

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي
جامعة أم القري

الدراسات والبحوث الإسلامية

قسم الدراسات العليا الشرعية

مكة المكرمة

د. باقر عبد الرحمن
د. عمر محمد
د. محمد عبد الله

١٤٧٧

١٠٨٤

تحقيق الجزء الثالث من

شرح مختصر الطحاوي

للجصاص

(٥٣٧٠)

من كتاب الطلاق إلى آخر كتاب الأشرطة

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي

تحقيق ودراسة

الطاب: محمد عبد الله

إشراف

الأستاذ الدكتور: الشافعي عبد الرحمن السيد

الجزء الثاني

١٤١٤م - ١٤١٥م



٣٠١٠٢٠٠٠٠٠٢٦١٩

باب القسامة (١).

[حكم القسامة]

قال أبو جعفر: (٢) (واذا وجد قتيل في محلة قوم فعليهم أن يقسم منهم خمسون رجلاً بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلاً، ثم يغرمون الدية) (٣).

قال أبو بكر أيدى الله: والأصل في ذلك أنه لا يجوز أن يستحق أحد بيمينه على غيره شيئاً بدلائل الكتاب والسنة قال الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وإيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم في الآخرة﴾ (٤) فمنع أن يستحق (٥) بيمينه على غيره حقاً. وقال النبي ﷺ: «لو أعطى الناس بدعائهم لادعى ناس دماء قوم وأموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه» (٦) وفي هذا الخبر ضروب من الدلائل على صحة

١) القسامة في اللغة: اسم وضع موضع الإقسام، وأما في الشريعة، فهي أيمان يقسم بها أهل محلة أو دار أو موضع خارج من مصر أو قرية قريب منه بحيث يسمع الصوت منه إذا وجد في شيء منها قتيل به أثر لا يعلم من قتله. سببها: وجود القتيل، وركنها اجراء اليمين، وشرطها: بلوغ المقسم وعقله وحرية، ووجود أثر القتل في الميت وتكميل اليمين خمسين. حكمها: القضاء بوجوب الدية، إن حلفوا والحبس إلى الحلف إن أبوا. محاسنها: تعظيم خطر الدماء وصيانتها عن الإهدار وخلص المتهم بالقتل عن القصاص. انظر: العناية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٧٣/١٠

٢) مختصر الطحاوى: ص ٢٤٧

٣) كتاب الأصل: ٤٧٤/٤، المبسوط: ١٠٦/٢٦، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٧٢/١٠، بدائع الصنائع: ٤٧٣٥/١٠

٤) سورة آل عمران: ٧٧

٥) وفي (ق، ج) «أحد».

٦) بمعناه: فتح الباري: ٢١٣/٨ كتاب التفسير، صحيح مسلم: ١٣٣٦/٢، كتاب الأقضية، نصب الراية: ٩٥/٤ (فائدة) اختلف الفقهاء في من يبدأ بحلف الأيمان الخمسين، هل المدعون أم المدعى عليهم؟ فقال الحنفية: يبدأ بتحليف المدعى عليهم كما هو الأصل في أن اليمين على المدعى عليه، ويتخيرهم

ماقلنا: أحدهما انه منع أن يعطى / أحد بدعواه شيئاً ويمينه دعواه، لان اليمين لا يخرج (١/٧٩) خبره المحلوف عليه من أن يكون دعوى فالمستحق بيمينه مستحق بدعواه. والثاني: ان دعواه قوله ويمينه قوله فمن حيث منع ان يستحق بدعاويه (١) وجب أن يمنع الاستحقاق باليمين اذ كلاهما قوله.

فان قال قائل: فقد جاز أن يبرأ المدعى عليه من حق المدعى بيمينه ولا يبرأ بجحوده دون الحلف عليه فكذلك المدعى.

قيل له: انما منع النبي ﷺ ان يستحق بالدعوى بقوله فوقفنا عند ذلك وماعده فحكمه موقوف على الدليل، ولم نقل ان اليمين لا حكم لها فى الأصول حتى يلزمنا ماقلت، وماقلت من ان المدعى عليه يبرأ من حق المدعى فهو خطأ اليمين لا يبرئه من الحق. وانما يفصل بينهما ويقطع الخصومة (٢) فى الحال من غير استحقاق من احدهما على صاحبه شيئاً، ألا ترى ان المدعى (٣) لو جاء بالبينة بعد ذلك قبلت بينته، والوجه الثالث من دلالة الخبر، قوله عليه الصلاة والسلام: «البينة على المدعى واليمين على

ولى الدم، فإن حلفوا قضى عليهم بالدية، وإن امتنع المدعى عليهم أو بعضهم عن الحلف حبسوا حتى يحلفوا. انظر المراجع السابقة. وقال المالكية والشافعية والحنابلة: يبدأ المدعون أولياء القتل بالأيمان الخمسين فيحلف كل ولى منهم أمام الحاكم والمدعى عليه، ويشترط أن يكون اليمين قاطعة، ويشترط عند المالكية ان تكون الأيمان متوالية، فلا تفرق على أيام أو أوقات، فإذا لم يحلف المدعون حلف المدعى عليه خمسين وبرى.

وعند الحنابلة اذا لم يحلف المدعون، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه، برى المتهمون وكانت دية القتل فى بيت المال. انظر فتح البارى: ٢٣٥/١٢ ومابعده، المغنى والشرح الكبير: ١/١ ومابعده، بداية المجتهد: ٤٢٧/٢، مغنى المحتاج: ١١٤/٤ ومابعده.

١) وفي (ق، ج) «بدعواه».

٢) «ويقطع الخصومة» ساقط من (ق، ج).

٣) «المدعى» ساقط من (ق، ج).

المدعى عليه» (١) والأولياء غير مدعى عليهم فلا (٢) يستحلفون بحال. فان قيل اكثر مافيه ايجاب اليمين على المدعى عليه وليس فيه نفيها عن غيره.

قيل له: هذا غلط من قبل ان قوله اليمين اسم للجنس فما من يمين إلا وهى التى على المدعى عليه، واذا استغرق المدعى عليه جنس اليمين لم يبق هناك يمين تكون على المدعى وهذا مثل ماقلنا فى قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ﴾ (٣) انه ينفى وجوب الصدقات للأغنياء، لان الصدقة لما كانت اسما للجنس فاستوعبها الفقراء لم يبق هناك صدقة قد تكون لغيرهم، وكذلك قوله عليه السلام: «إِنَّمَا الصَّدَقَةُ عَنْ ظَهْرِ غِنًى» (٤) هو (٥) بهذه المنزلة ونظائر ذلك كثيرة، وليس هو من جنس ماظنه مخالفونا من ان المخصوص (٦) بالذكر يدل على انما عداه فحكمه بخلافه، هذا عندنا قول مردود وساقط والأول صحيح، واذا ثبت ماوصفنا بطل أن يكون الأيمان على اولياء المقتول (٧) ووجب أن يكون على أهل المحلة اذ قد اتفقوا انه لا بد فى القسامة من خمسين يميناً وانتفت الأيمان على المدعين (٨) ووجبت ان تكون على المدعى عليهم.

قال أبوبكر: ووجود القتل يلزم أهل المحلة شيئين: الأيمان، والدية جميعاً، وهما جميعاً حقان لأولياء القتل لا يسقط احدهما بالآخر بل يجبرون عليهما جميعاً ويدل على صحة قولنا ماروى ابن أبى ذئب عن الزهرى أن رسول الله ﷺ «قضى بالقسامة على

(١) سنن الترمذى: ٦٢٦/٣ ح ١٣٤١ كتاب الأحكام، وقال هذا حديث فى سننه مقال. السنن الكبرى:

٢٥٢/١٠

(٢) وفى (ق، ج) «فلا يجب عليهم اليمين».

(٣) سورة التوبة: ٦٠

(٤) بمعناه صحيح البخارى: ١١٧/٢ كتاب الزكاة، صحيح مسلم: ٧١٧/١ كتاب الزكاة.

(٥) «هو» ساقط من (ق، ج).

(٦) وفى (ق، ج) «التخصيص».

(٧) وفى (ق، ج) «القتيل».

(٨) وفى (ق، ج) «عن المدعى».

المدعى عليهم» (١) وروى اسماعيل بن عياش قال اخبرنا محمد بن عبدالله عن محمول عن عمرو بن أبي خزيمة أن رسول الله ﷺ «قضى بالقسامة على المدعى عليهم» (٢).

فان قيل: روى «ان البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه إلا في القسامة» (٣)

قيل له: معناه إلا في القسامة فانه يحلف من لم يدعى عليه القتل بعينه. ويحتمل «إلا في القسامة» فانه لا يبرأ باليمين من الخصومة (٤) لان الدية تجب فيها مع اليمين، وقد روى أبو (٥) اسرائيل عن عطية العوفى عن أبي سعيد الخدرى قال «وجد قتيل بين قريتين فأمر النبي ﷺ فذرع ما بينهما فوجدت احدهما / أقرب فالقاه على أقربهما» (٦) فهذا الخبر يوجب الدية على أهل المحلة وأوجبنا (٧) اليمين بالأخبار الأخر. وقد روى مثل ذلك عن على بن أبي طالب رضي الله عنه وعمر بن الخطاب من قولهما (٨).

وأما حديث القسامة في حديث قتيل خير (٩) فان أحد من يرويه سهل بن أبي حثمة ويدل اضطراب لفظه واختلاف الرواة في متنه على ان الذى روى فيه غير مضبوط فى الأصل هذا مع ظهور النكير من السلف لما روى فيه من الألفاظ التى يردّها ظاهر الكتاب والسنة

(١) شرح معانى الآثار: ٢٠٢/٣، مصنف ابن أبى شيبة: ٣٨٤/٩

(٢) فتح البارى: ٢٣٧/١٢

(٣) سنن الدارقطنى: ١١١/٣، السنن الكبرى: ١٢٣/٨، نيل الأوطار: ٤٤/٧، اسناده لين، تلخيص الحبير:

٣٩/٤

(٤) «من الخصومة» ساقط من (ق، ج).

(٥) وفي (ق، ج) «ابن».

(٦) السنن الكبرى: ١٢٦/٨، نيل الأوطار: ٤١/٧، نصب الرأية: ٣٩٦/٤

(٧) «وأوجبنا» ساقط من (ق، ج).

(٨) السنن الكبرى: ١٢٤/٨، مصنف عبدالرزاق: ٣٦/١٠

(٩) الحديث أخرجه الأئمة الستة فى كتبهم. انظر فتح البارى: ٢٢٩/١٢، صحيح مسلم: ١٢٩١/٢ كتاب

القسامة. سنن الترمذى: ٢٢/٤، ابوداود: ٦٥٥/٤ ح ٤٥١

الثابتة، واتفاق الأمة، ويحيلها حجة العقل ويمنع مجيء العبارة بمثلها.

فأما اضطراب (١) الفاظه فمن جهة أن بعضهم يروى أن النبي ﷺ «بدأ بالأنصار فعرض عليهم اليمين، وقال لهم: «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» فقالوا كيف نحلف على ما لم نشاهد ولم نحضر «قال فتحلف لكم يهود» قالوا لا نرضى بأيمان اليهود» وفي بعضها ان النبي عليه الصلاة والسلام قال لهم «يقسم خمسون منكم على رجل فيدفع بديته وهم قد كانوا قالوا حين ادعوا القتل ان اليهود قتلوه ولم يكن يخبر منهم احد غير عبدالرحمن بن سهل وأخيه المقتول عبدالله بن سهل (٢). ثم روى في بعض ألفاظ هذا الحديث ان النبي عليه الصلاة والسلام «بدأ فعرض الايمان على اليهود انهم يحلفون خمسين يميناً ماقتلنا ولا علمنا قاتلاً وكتبوا إليه إنا نحلف فقالت الأنصار لا نرضى بأيمان اليهود، فقال للأنصار «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» وذلك كله بعد مطالبة النبي ﷺ للأنصار بالبيعة على ما ادعوا، فقالوا ومن أين نصيب شاهدين وانما اصبح قتيلاً على ابوابهم ولم يكن بخبير غير أخيه عبدالرحمن بن سهل، فقد اعلموا النبي ﷺ بديا انه لم يحضر هناك من شهد على قتله ثم قالوا مع ذلك انهم قتلوه مع إخبارهم بأنهم لم يشهدوا ذلك فكيف يجوز ان يقول النبي ﷺ لهم بعد ذلك «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» (٣) وقد قال الله تعالى: ﴿ولا تقف ما ليس لك به علم﴾ (٤) وقال: ﴿إلا من شهد بالحق وهم يعلمون﴾ (٥) وقال: ﴿وإن الظن لا يغنى من الحق شيئاً﴾ (٦) ففي هذا الفصل معنيان تردهما الأصول أحدهما انهم قد قالوا [لم يشهد هناك منا

١) انظر اختلاف الفاظ الحديث في المراجع السابقة وفي سنن النسائي: ٧/٨

٢) «عبدالله بن سهل» ساقط من (ق، ج).

٣) شرح معاني الآثار: ٢٠١/٣، المبسوط: ١٠٩/٢٦

٤) سورة الاسراء: ٣٦

٥) سورة الزخرف: ٨٦

٦) سورة يونس: ٣٦

أحد ثم قالوا [١] هم قتلوه ظنا منهم بأنهم القاتلون ولو كان هذا الخبر صحيحاً (٢) لما ترك النبي ﷺ النكير (٣) عليهم وقال لهم «لا تدعوا عليهم القتل بالظن والحسبان» (٤).

والثاني: وهو أشنعهما انه عرض عليهم الأيمان على أنهم قتلوه مع علمه بأنهم لم يشهدوا ذلك ولم يعلموه، فكيف يجوز أن يبيح لهم الأخبار عن الشيء بما لا يؤمن أن يكونوا كاذبين فيه، ثم الحلف عليه، وعلى أن الانصار قد استنكرت ذلك لأنفسها بان تحلف على ما لا تعلم والنبي ﷺ اشد نكرة له، وهذان المعنيان يردهما ظاهر الكتاب، ويحيلها العقل ويمنع جوازهما على النبي ﷺ فانتفى بذلك أن يكون ذلك حكم النبي

ﷺ وشريعة له / وقد ذكر محمد بن اسحاق عن محمد بن ابراهيم التيمي عن عبدالرحمن بن بجيد قال محمد بن ابراهيم وايم الله ما كان سهل بأكثر علما منه ولكنه كان أسن منه انه قال له والله ما هكذا كان الشأن ولكن سهلاً أوهم ما قال رسول الله ﷺ (٥) «احلفوا (٦) على ما لا علم لكم به» ولكنه كتب إلى اليهود حين كلمه الأنصار أنه وجد فيكم قتيلاً بين ابياتكم فدوه، فكتبوا إليه يحلفون بالله ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلاً فداه [رسول الله ﷺ] (٧) من عنده» (٨) قال محمد بن اسحاق حدثني عمرو بن شعيب وحلف بالله ان ما قال سهل لباطل مثل حديث عبدالرحمن بن بجيد فبطل ما روى عن سهل على ما ذهب إليه

(١) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٢) ورد هذا الخبر في كتب الصحاح الستة ولكن مع ذلك هو مضطرب اسناداً ومتناً، وإن كان في الصحيحين فهو مرسل، لان سهلاً كان صغيراً في ذلك الوقت. انظر فقه عمر بن الخطاب: ٣٨٤/٣

(٣) «النكير» ساقط من (ق، ج).

(٤) لم أقف على هذا الأثر.

(٥) سنن أبي داود: ٦٦٢/٤ ح ٤٥٢٥

(٦) وفي (ق، ج) «أتحلفون».

(٧) ما بين معكوفتين ساقط من الاصل. وثابت في (ق، ج).

(٨) المرجع السابق.

مخالفنا (١) وان النبي ﷺ أمر الأنصار بالآيمان على الوجه الأول الذى أدعوه لمخالفته لهذه الأصول (٢) التى وصفنا.

ووجه آخر: مما خالف فيه الأصول وهو ان الأنصار ادعوا القتل على جماعتهم لا على رجل بعينه منهم فكيف يجوز أن يستحقوا الدم بأيمانهم على غير معروف. وروى فيه «انهم قالوا لا نرضى بأيمان اليهود» قال «فيقسم منكم خمسون رجلا انهم قتلوه» (٣) فرد اليمين عليهم حين لم يرضوا بأيمان المدعى عليهم.

ولا تأثير فى الأصول لرضا المدعى بيمين المدعى عليه ولا لعدم رضاه بها، وانه لا فرق بين اليهود والمسلمين فى الأيمان، (٤) وفيه أن اليهود بذلوا الايمان فردها النبي ﷺ على الأنصار مع بذلهم لها، فان كانت اليمين عليهم بدنيا فلا خلاف انه لا يرد على المدعى مع بذل المدعى عليه لها، وان كانت على المدعين فكيف عرضها على المدعى عليهم، وفى بعض ألفاظه انه بدأ بالمدعين ثم باليهود، وفى بعضها أنه بدأ باليهود ثم بالمدعين، وأحد هذين اللفظين (٥) خطأ لا محالة ان كان بدأ بالأنصار ثم باليهود فغير جائز ان يكون عاد الى الأنصار فعرض عليهم الأيمان بعد اخبارهم انهم لا يحلفون على ذلك وانه لا علم لهم به. وان كان بدأ باليهود ثم بالأنصار فغير جائز ان يكون عاد إلى اليهود بعد إباء (٦) الأنصار اليمين، لان ذلك يوجب أن يكون اليمين كانت (٧) على اليهود ابتداء دون الأنصار [وبذلهم إياهم يمنع ردها على الأنصار فدل جميع ماوصفنا على

(١) وهو مذهب جمهور الأئمة الثلاثة كما ذكرته مختصراً على ص: ٩٥.

(٢) وفى (ق، ج) «الفصول».

(٣) المراجع السابقة.

(٤) المغنى والشرح الكبير: ١١٣/١٢ وما بعده.

(٥) وفى (ق، ج) «الحديثين».

(٦) «أبى» ساقط من (ق، ج).

(٧) «كانت» ساقط من (ق، ج).

اضطراب حديث سهل بن أبي حثمة في القسامة [١] وأنه غير مضبوط في الأصل على نحو الذي روى فيه، وقد روى ذلك غير سهل بن أبي حثمة فلم يذكر فيه رد اليمين على الأنصار، فمنه ما حدثنا عبد الباقي بن قانع [قال حدثنا أحمد بن عمر المقرئ قال حدثنا الحسن بن علي بن راشد قال حدثنا هشيم] [٢] عن أبي حيان التيمي عن عباية بن رافع بن خديج قال أصبح رجل من الأنصار مقتولاً بخبير فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ فذكروا ذلك له وقال: «الكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم» فقالوا يارسول الله لم يكن ثم أحد من المسلمين، وإنما هم يهود وقد يجترئون على ما هو أعظم من هذا قال فاخترأوا منهم خمسين رجلاً فأستحلفهم فأبوا [٣] ووداه النبي ﷺ من عنده، [٤] فلم يذكر في هذا الحديث شيئاً من التخليط الذي في حديث سهل بن أبي حثمة / لأنه ليس فيه أن الأنصار [٨٠/ب] [قالوا ان اليهود] [٥] قتلوه تظننا منهم وحسابنا، وإنما فيه انهم قد يجترئون على ما هو أعظم من هذا، وليس فيه انه قال «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» وإنما طالبهم بالبينه فلما لم يكن لهم بينة ذكر لهم يمين اليهود وهو موافق للأصول ليس فيه لفظ منكر ولا معنى ممتنع، ولو صح اللفظ المذكور في حديث سهل من قوله «أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم» كان ذلك القول منه على وجه النكير عليهم حين قالوا «لا نرضى بأيمان اليهود» قال «افتريدون أن تحلفوا انتم اذ لم ترضوا بأيمانهم» [٦] كما قال الله تعالى: ﴿أفحكم الجاهلية يبغون﴾ [٧] وكقول النبي ﷺ للمرأة التي شكت أن زوجها لا يصل إليها فقال:

١ ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٢ ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٣ «فأبوا» ساقط من المخطوط.

٤ أبو داود: ٦٦/٤ ح ٤٥٢٤ قال صاحب «الجوهر النقي» سنده حسن، انظر السنن الكبرى: ١٢٠/٨

٥ ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٦ انظر المراجع السابقة.

٧ سورة المائدة: ٥٠

«أتريدون أن ترجعوا إلى رفاة لا حتى تذوقوا عسيلته ويدوق عسيلتك» (١) وكان ذلك منه على جهة الإنكار عليها في إرادتها الرجوع إلى زوجها الأول قبل الدخول الثاني بها. وقد حكم عمر بن الخطاب رضي الله عنه في قتيل وجد بين قريتين فألقاه على أقربهم والزم أهل القرية القسامة والدية (٢). وقال الحارث بن الأرفع يا أمير المؤمنين أنعطى أيماننا وأموالنا، فقال: «نعم فبم نبطل دم هذا» (٣) وكان ذلك منه بمحضر من الصحابة من غير نكير من أحد منهم عليه ولا مخالف له. ولو كان مارواه سهل بن أبي حثمة احلاف أولياء الدم خمسين يميناً صحيحاً لما خفى مثله على عمر ومن حضره من الصحابة حتى يقضى بخلافه بين أظهرهم.

ولو كان محفوظاً عند واحد منهم قصة قتيل خبير على مارواه سهل لذكره لعمر ونبه عليه ولم يكن ليقره على ما مضى الحكم بخلاف سنة النبي ﷺ. وقال ابن عباس القسامة على المدعى عليهم، (٤) وزواه محمد بن شجاع عن موسى بن داود عن معتمر بن سليمان عن حصيف عن زياد بن أبي مريم قال جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال يا رسول الله إني وجدت أخي قتيلاً في بني فلان، فقال: «اجمع منهم خمسين فيحلفون بالله ماقتلوه، ولا علموا قاتلاً» قال يا رسول الله مالي من أخي إلا هذا ؟ قال: «بلى لك مائة من الإبل» (٥) وهذا الحديث قد أفادنا معنيين أحدهما وجوب القسامة على أهل المحلة دون المدعى، والآخر غرامة الدية مع الأيمان (٦). ويدل على أن الدية تلزم أهل المحلة بوجود القتيل

(١) صحيح مسلم: ١٥٥/٢ ح ١٤٣٣

(٢) مصنف عبدالرزاق: ٣٥/١٠، المحلى لابن حزم: ٦٦/١١

(٣) شرح معاني الآثار: ٢١/٣ وما بعده، مصنف عبدالرزاق: ٣٥/١٠، الجوهر النقي مع السنن الكبرى:

١٢٤/٨

(٤) مصنف ابن أبي شيبة: ٣٨٤/٩

(٥) البناية: ٣٣٦/١٠، نصب الراية: ٣٩٤/٤، الدراية:

(٦) بدائع الصنائع: ٤٧٣٥/١٠

ماروى فى حديث قتيل (١) خير ان النبي عليه الصلاة والسلام «كتب إلى اليهود إما أن تدوا صاحبكم، وإما أن تأذنوا بحرب من الله ورسوله» وفى بعضه أن النبي عليه الصلاة والسلام قال لهم «وجد قتيل بين أظهركم فدوه» (٢) وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان النبي ﷺ «فرق ديتة عليهم» يعنى اليهود وأعانهم بنصفها (٣).

فصل

(إذا لم يتم العدد خمسين.)

قال أبوجعفر: (فان لم يكمل العدد خمسين رجلاً كررت عليهم الأيمان حتى تكمل خمسين يميناً) (٤) وذلك لان هذه الأيمان حق للولى كالأمال فله ان يستوفى ممن يمكنه استيفاءها منهم [وفى حديث رافع بن خديج الذى قدمنا عن النبي ﷺ قال «اختاروا منهم خمسين رجلاً فاستحلفهم» (٥) / فجعل الخيار إليهم فى من يستحلف] (٦) وإذا لم (٨١ / أ) يكمل عدد الرجال خمسين كررت عليهم الأيمان، يستوفى عددها ممن امكن منهم.

[إذا وجد قتيل بين قريتين].

قال (وإذا وجد قتيل بين قريتين كان على اقربهما اليه القسامة والدية) (٧) لحديث أبى سعيد الخدرى عن النبي ﷺ وقضاء عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمحضر من الصحابة (٨).

(١) «قتيل» ساقط من (ق، ج).

(٢) شرح السنة: ٢١٥/١٠

(٣) انظر المراجع السابقة فى تخريج هذا الحديث وسنن النسائي: ٢١٦/٨

(٤) «يميناً» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

كتاب الأصل: ٤٧٦/٤، بدائع الصنائع: ٤٧٤٧/١٠

(٥) سبق تخريجه. ٣٩٩

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٧) المراجع السابقة.

(٨) نصب الراية: ٤٩٦/٤

[أجوب الحبس عند النكول عن اليمين]

قال أبو جعفر: (وإن نكلوا عن اليمين حبسوا حتى يحلفوا) (١). وذلك لأن اليمين لما كانت حقاً للأولياء أجبروا عليها كما يجبرون على أداء المال إذا امتنعوا منه، وليست اليمين في القسامة كهى في غيرها من الحقوق لأن اليمين على الانفراد لا يكون حقاً للمدعى في سائر الحقوق إلا في القسامة، ألا ترى أنهم إذا حلفوا لم يبرؤا من الدية، وفي سائر الحقوق [إذا حلف] (٢) المدعى عليه لم يغرم شيئاً.

[حكم الكافر في القسامة]

قال (والمسلم والكافر في ذلك سواء) (٣) وذلك لأن هذا من حقوق العباد فلا يختلفان فيه كما لا يختلفان في الأيمان في سائر الدعاوى.

[القسامة على أهل الخطة]

قال (والقسامة على أهل الخطة دون السكان والمشتريين إلا أن لا يبقى احد من أهل الخطة فيكون على المشتري) (٤) وذلك لأن أهل الخطة قد ثبت لهم اختصاص وولاية في الموضع دون الناس كلهم باحيائهم إياه واخطاطهم له، فكانوا أولى بالعقل قبل ملك المشتريين فلا ينتقل هذا الحق عنهم مابقى منهم احد، كما ان أهل المسجد هم أولى بعمارته والامامة فيه من غيرهم مع اشتراكهم جميعاً في اباحة الصلاة فيه، إلا ان أهله لما كان لهم هذا الضرب من الاختصاص كانوا أولى به كذلك أهل الخطة

(١) المراجع السابقة الفقهية.

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من الاصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) كتاب الأصل: ٤٧٧/٤

(٤) وفي (ق، ج) «المشتريين».

الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٨٣/١٠



أولى من المشتريين. وايضاً فان أهل الخطة صاروا عاقلة للموضع لما لزمهم بدياً من نصرة الموضع فلا ينتقل ذلك عنهم مابقى منهم أحد كالعاقلة من جهة الأب ومن جهة الأم، مادام هناك عاقلة من جهة الأب لم يعقل عنه عاقلة الأم حتى اذا انقضوا صار العقل على عاقلة الأم، كذلك ما وصفنا. ولا يجب اعتبار الملك في ذلك فحسب دون ما وصفنا. لانه لو كان كذلك لوجب اسقاط الدية رأساً، لانه لا ملك لأحد منهم في طرق المحلة وشوارعها ولا في مساجدها ومع ذلك تلزم به الدية، ولو وجد في ملك رجل لم يلزم أهل المحلة القسامة وانما يلزم مالك الموضع وعاقلته فدل على سقوط اعتبار الملك فيه.

(فاذا لم يبق أحد من أهل الخطة فهي على المشتريين) لان حق أهل الخطة قد بطل عن المحلة فهو كعدم العاقلة من جهة الأب فينتقل العقل إلى عاقلة الأم.

(وروى عن أبي يوسف أن القسامة على الملاك والسكان لتساويهم جميعاً في اليد في الموضع) (١) قال (ومن وجد ميتاً في قبيلة لا أثر به لم يكن فيه قسامة ولا دية) (٢) وذلك لان هذا ميت وليس بقتيل والقسامة في الأصل إنما وجبت في القتل، ولو وجبت في الموتى لما خلت المحال من القسامة ومن الدية لوجود الموتى فيها.

قال أبو جعفر: (والمسجد في جميع ما ذكرنا كالمحلة) (٣) وذلك لان أهل (٨١/ب) المحلة لهم اختصاص بالمسجد كاختصاصهم في المحلة نفسها فوجب أن يكون بمنزلة المحلة.

مسألة [اذا وجد قتيلاً في الدار]

قال (ومن وجد قتيلاً في دار نفسه فديته على عاقلته في قول أبي حنيفة) (٤) وذلك لان الدية الواجبة في هذه الحال لغيره وهم الورثة، وهو قد كان أخص

(١) المبسوط: ١١٢/٢٦، بدائع الصنائع: ٤٧٤٧/١٠

(٢) كتاب الأصل: ٤٧٨/٤، بدائع الصنائع: ٤٧٣٩/١٠

(٣) المبسوط: ١١٨/٢٦، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٨٦/١٠

(٤) المبسوط: ١١٣/٢٦

بالموضع إلى ان قتل فصار بمنزلة غيره لو وجد قتيلا في داره. وقال أبو يوسف ومحمد، لو وجبت الدية على عاقلته لكانت له تقضى منه ديونه (١) وتنفذ (٢) وصاياه فكيف يجوز ان يعقل عنه عاقلته له، والدليل على أن وجود القتل في داره بمنزلة مباشرته للقتل (٣) ان المكاتب اذا وجد في داره قتيلا غرمه كأنه باشر قتله، ولو قتل رجل نفسه خطأ لم تغرم عاقلته ديته كذلك اذا وجد قتيلا في دار نفسه.

مسألة [اذا وجد قتيلا في السوق أو في المسجد]

قال (ومن وجد قتيلا في سوق من اسواق المسلمين أو في مسجد جماعتهم، فديته على بيت المال، وليس فيه قسامة) (٤) وذلك لانه ليس أحد أخص بالموضع من غيره والجماعة متساوون في ثبوت الحق (٥) فيه فكانت الدية على جماعتهم، والذي يلزم كافة المسلمين يؤخذ من بيت مالهم.

مسألة [اذا وجد قتيلا في القبيلة]

قال (ومن وجد قتيلا في قبيلة فادعى الأولياء على رجل من غير القبيلة وشهد له رجلان من القبيلة لم تجز شهادتهما ولا شيء عليهم في قول أبي حنيفة) (٦) وذلك لان وجود القتل فيما بينهم قد الزمهم القسامة والدية لما بينا فيما سلف. ولزوم ذلك يمنع قبول شهادتهم على غيرهم في اسقاط ذلك عنهم، ويجوز ان يكون

١) وفي (ق، ج) «دونه».

٢) وفي (ق، ج) «فيه».

٣) «ألا ترى» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٤) المبسوط: ١١٨/٢٦، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٨٦/١٠، بدائع الصنائع: ٤٧٤٤

٥) «متساوون في ثبوت الحق» ساقط من (ق، ج).

٦) كتاب الأصل: ٤٧٩/٤، بدائع الصنائع: ٤٧٥٧/١٠

الولى انما ادعى على غيرهم لتجاوز شهادتهم والشهادة متى دخلت فيها التهمة منعت قبولها. (وفي قول أبي يوسف ومحمد شهادتهم جائزة) (١) وذلك لانهم قد برؤا من القسامة والدية بدعوى الولى القتل على غيرهم فلا تقع لهم فى هذه الشهادة فجازت.

مسألة [وجود القتل مع الرأس ونصفه]

قال (واذا وجد من القتل نصفه ومعه الرأس ففيه القسامة والدية، وان لم يكن معه رأس فلا قسامة ولا دية وان وجد نصف البدن مشقوقاً) (٢) بالطول فلا شئء فيه، وكذلك ان وجد عضو من اعضائه رأس، أو يد أو نحوها فلا شئء (٣) فيه) (٤).

قال أبو بكر: الأصل فى ذلك اتفاق المسلمين على ان قتيلا واحدا لا يجب فيه قسامتان وديتان، فاذا وجدنا الاكثر من البدن وجبت الدية والقسامة، كما لو وجدوا اصبع مقطوعة لم يكن فقد الاصبع مانعاً من القسامة والدية، كذلك وجود (٥) الأقل من البدن، واذا وجد النصف ومعه الرأس فهذا مع الرأس اكثر من نصفه، وان لم يكن معه رأس فليس يخلو من أن يكون المفقود منه النصف سواء، أو اكثر من النصف، فان كان النصف سواء فغير جائز ايجاب القسامة والدية، لانه لو وجب ذلك لوجب فى النصف الاخر مثله فكأن يكون (٦) فيه ايجاب قسامتين وديتين فى قتيل (٧) واحد، وذلك خلاف الاتفاق، أو ان يكون المفقود هو الأكثر والموجود هو الأقل، وقد قلنا ان الأقل لا حكم / له، ولو وجب ذلك (٨٤ / ١)

١) كتاب الأصل: ٤/٤٧٩، بدائع الصنائع: ١٠/٤٧٥٧

٢) وفي (ق، ج) «مقسوماً».

٣) وفي (ق، ج) «فيها».

٤) كتاب الأصل: ٤/٨٠٤، تكملة شرح فتح القدير: ١٠/٣٨٠

٥) «وجود» ساقط من (ق، ج).

٦) «يكون» ساقط من (ق، ج).

٧) «فى قتيل واحد» ساقط من (ق، ج).

لوجب فى اليد والرجل فكان يجب فى قتيل واحد عشر قسامات وعشر ديات وهذا خطأ بالاتفاق، وان كان مشقوقاً بالطول فوجد احد النصفين لم يجب فيه شىء لما وصفنا.

مسألة [اذا وجد بهيمة مذبوحة فى المحلة]

قال (ولا قسامة فى بهيمة ولا غرم اذا وجدت فى محلة) (١) ولا نعلم فيه خلافاً وهو بمنزلة الثوب وسائر الأموال.

مسألة [حكم العبد فى القسامة]

قال (وفى العبد القسامة والقيمة) (٢).

قال أبوبكر: وذلك لان العاقلة تغرمها، ويجب فيه القصاص فى العمد، والكفارة فى الخطأ.

قال أبوجعفر: (ولا قسامة فيه فى قول أبى يوسف) (٣).

قال أبوبكر ايدى الله: جعله بمنزلة البهيمة وهو سديد على ماروى عنه فى ان العاقلة لا تحمله ويجاوز به الدية.

مسألة [اذا وجد قتيل فى دار مكاتب]

قال (واذا وجد قتيل فى دار مكاتب فعليه ان يسعى فى الأقل من قيمته ومن دية القتيل إلا عشرة دراهم) (٤) وذلك لان وجود القتيل فى الدار بمنزلة مباشرة القتل من صاحب الدار فكأن المكاتب باشر قتله فيلزم الأقل من قيمته ومن الدية إلا عشرة دراهم، لان قيمة العبد لا تكون فى الجناية اكثر من ذلك، ألا ترى انه لو قتل وقيمتة عشرون الفا غرم قاتله عشرة آلاف إلا عشرة دراهم. وانما كان وجود القتيل فى الدار بمنزلة مباشرة القتل لانه هو المالك لها ولا حق لأحد من أهل المحلة فيها فلا يلزم أهل المحلة منه شىء إذ ليس لهم حق فى داره بوجه، فلما اختص هو بلزوم ذلك اشبه قتل المباشرة من هذا الوجه، وليس كذلك القتيل الموجود فى المحلة لان حق (٥) جماعتهم فى المحلة سواء وهم أخص بها من سائر الناس فلزمت أهلها.

(١) المبسوط: ١١٦/٢٦، بدائع الصنائع: ٤٧٤١/١٠

(٢) كتاب الأصل: ٤٨٠/٤

(٣) بدائع الصنائع: ٤٧٤١/١٠

(٤) المبسوط: ١٢١/٢٦، بدائع الصنائع: ٧٥٥/١٠

(٥) «حق» ساقط من (ق، ج).

[إذا وجد قتيل في دار عبد مأذون]

قال (وإذا وجد في دار عبد مأذون له وعليه دين أو لا دين عليه، فالدية والقسامة على عاقلة مولاه) (١). وذلك لأن المولى هو المالك للدار، والعبد لا يملكها بوجه وليس العبد كالمكاتب لأن ملك المكاتب له دون مولاه وملك العبد للمولى. فان قيل: فإذا كان على العبد دين يحيط بقيمته وما في يده لم يملك المولى الدار في قول أبي حنيفة فينبغي أن يكون عليه كالمكاتب.

قيل له: أنه وإن كان كذلك، فإن ذلك من أجل حق الغرماء لا لأجل أن العبد أحق به من مولاه، ولا يستحق به ملكاً حقيقة ابداً، والغرماء أيضاً لا يستحقون ملك الدار لأجل دينهم. أما المكاتب فإن له ضرباً من الملك ومتى عتق تم ملكه كملك الحر، فلذلك اختلفا. قال (وقال أبو يوسف في الإماء إذا كان عليه دين دفعه المولى أو فداه).

قال أبو بكر نجعله بمنزلة جنائته بيده كالقتيل الموجود في دار المكاتب.

مسألة [لا يدخل في القسامة امرأة ولا صبي ولا عبد]

قال أبو جعفر: (ولا يدخل فيمن يقسم امرأة، ولا صبي، ولا عبد) (٢) يعني في المحلة، وذلك لأن القسامة تلزم بوجود القتيل على وجه النصرة والولاية كما تلزم الدية، وليس هؤلاء من أهل النصرة والعقل والولاية.

[إذا وجد قتيل في دار امرأة]

قال (وإن وجد قتيل في دار امرأة في مصر / لا عشيرة لها فيه فالأيمان تكرر عليها في هذا الموضع في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف الأول) (٣) (ثم رجع أبو يوسف فقال يضم إليها أقرب القبائل منها فيقسمون ويغرمون الدية

(١) المصدر السابق.

(٢) كتاب الأصل: ٤٧٦/٤، المبسوط: ١١١/٢٦

(٣) كتاب الأصل: ٤٨٢/٤، المبسوط: ١٢٠/٢٦، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٩٣/١٠، بدائع

الصنائع: ٤٧٥٤/١٠

لهم) وانما لزمها الأيمان كما يلزمها في سائر الدعاوى (١) والفرق بينها وبين الأيمان في (٢) الدعاوى، ان سائر الدعاوى فيها يمين واحدة، وهذه خمسون يمينا، ولا يخرجها ذلك من ان تكون بمثابة الأيمان في الدعاوى، وليس لزومها متعلق (٣) بالعقل والولاية [فلذلك لم يمتنع لزومها المرأة] (٤) ألا ترى أن المكاتب لا يدخل في قسامة أهل المحلة وغرمهم، وتلزمه القسامة اذا وجد قتيل في داره (٥) فكذلك المرأة. ولأبي يوسف انها لو كانت بمنزلة الأيمان في الدعاوى لأكتفى فيها بيمين واحدة، فلما استحلفت فيها خمسين يمينا دل على انها من جهة العقل والولاية (٦) دون الدعاوى.

[حكم الذمي في القسامة]

قال (وعلى الذمي القسامة والدية في القتل الموجود في داره تكرر عليه الأيمان) (٧). لانه أخص بملك الدار من غيره، ولان الذمي والمسلم لا يختلفان في حقوق الادميين.

[وجود القتل في دار اليتامي]

قال (ومن وجد قتيلا في قرية ليتامي ولا عشيرة لهم فيها فعلى عاقلتهم القسامة والدية) (٨).

قال أبو بكر: أما الصغار فلا قسامة عليهم لان قولهم كلا قول، وكما لا يستحلفون في سائر الدعاوى، ولكن القسامة والدية على عاقلهم لانهم أهل نصرتهم والولاية عليهم.

(١) وفي (ق، ج) «فكذلك في القتل في دارها».

(٢) وفي (ق، ج) «سائر».

(٣) وفي (ق، ج) «وليست من جهة العقل».

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٥) وفي (ق، ج) «لا من جهة العقل».

(٦) «والولاية» ساقط من (ق، ج).

(٧) كتاب الأصل: ٤٨٢/٤

(٨) كتاب الأصل: ٤٨٣/٤، المبسوط: ١٢١/٢٦، بدائع الصنائع: ١٠/٧٥٤

قال أبوبكر: قد ذكر محمد في مسائل القتل الموجود في الدار فقال في بعضها الدية والقسامة على صاحب الدار وعاقلته، وقال في بعضها القسامة على صاحب الدار خاصة والدية على العاقلة، وكان أبو الحسن الكرخي رحمه الله يقول: (١) المسائل التي أوجب فيها القسامة والدية جميعاً على العاقلة، هي إذا كانت العاقلة معهم في المصر والمسائل التي أوجب فيها القسامة على صاحب الدار خاصة والدية على العاقلة هي إذا كانت في غير المصر الذي وجد فيه القتل في الدار لأنها إذا كانت غائبة عن الموضع لم يصلح احلافهم مع العلم بغيبتهم، إذا كان صاحب الدار والقرية ممن يصح احلافه [فأما إذا كان صاحب الدار ممن لا يصح احلافه] (٢) نحو الصبي والمجنون فإن القسامة والدية على العاقلة في الوجهين جميعاً أقرب القبائل منه لأنهم يستحقون ولايته ونصرته، وليس هو ممن يحلف فقاموا عنه فيها.

مسألة: [سراية الجراحة]

قال (ومن أصابه حجر أو جراحة في قبيلة فلم يزل صاحب فراش حتى مات، فعلى أهل القبيلة الذين أصابه ذلك فيهم القسامة والدية) (٣). وذلك لأن السبب الذي حدث عنه القتل كان هناك فصار كالقتل الموجود فيه، ألا ترى أن رجلاً لو جرح رجلاً فمات منه كان قاتلاً لوجود السبب من جهته.

مسألة [وجود القتل في السفينة].

قال (وإذا وجد قتل في سفينة فالقسامة والدية على من فيها من الركاب) (٤) وغيرهم من أهلها الذين هم فيها). (٥) لأنهم في هذه الحال اخص بالموضع

(١) بدائع الصنائع: ٤٧٥١/١٠

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٣) كتاب الأصل: ٤٨١/٤، المبسوط: ١١٨/٢٦

(٤) وفي (ق، ج) «الركبان».

(٥) كتاب الأصل: ٤٨١/٤، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٨٦/١٠

وبنصرته (١) من كل أحد فصاروا أولى بالقسامة والدية (٢) ألا ترى انه (٣) لو وجد قتيل على دابة يسوقها رجل كانت الدية والقسامة على / السائق (٤). (٨٣ / ٩)

مسألة [وجود القتيل فى نهر عظيم]

قال (وإن وجد قتيل فى نهر عظيم يجرى فيه الماء فلا شيء فيه) (٥) وذلك لأن ذلك الموضع لا يد عليه لأحد فهو بمنزلة القتيل الموجود فى البحر وفى المفازة. قال (وإن كان محتبساً إلى جانب الشط فهو على أقرب الأرضين إليه وفيهم القسامة) (٦) لأنه إذا كان واقفاً فهو بمنزلة الموجود فى الشط لأن الموضع الذى احتبس فيه القتيل مما يلى الشط ثبت فيه اليد لأهل القرية كالشارع والمسنيات ونحوها.

[وجود القتيل فى نهر صغير]

قال «وإن كان فى نهر صغير لقوم معروفين فهو عليهم» (٧) وذلك لأنهم أخص بالموضع من سائر الناس، ألا ترى أنهم يستحقون به الشفعة.

[وجود القتيل على عنق رجل أو على دابة]

قال (وإن وجد على عنق رجل يحمله أو على دابة هو سائقها، أو ركبها أو قائدها فهو عليه) (٨) لأن الدابة إذا كانت فى يده فهو أحق بها من غيره فكان القتيل فى

١) وفى (ق، ج) «والتصرف فيه».

٢) «والدية» ساقط من الاصل. وثابت فى (ق، ج).

٣) وفى (ق، ج) «انه».

٤) كتاب الأصل: ٤٨٠/٤

٥) المصدر السابق. بدائع الصنائع: ٤٧٤٤/١٠، وقال زفر رحمه الله تجب على أقرب القرى مع ذلك الموضع.

٦) المصدر السابق. بدائع الصنائع: ٤٧٤٤/١٠، وقال زفر رحمه الله تجب على أقرب القرى من ذلك الموضع.

٧) المبسوط: ١١٨/٢٦

٨) المصدر السابق ص: ١١٧١، بدائع الصنائع: ٤٧٤٨/١٠ وما بعده.

يده قال (وإن كانت الدابة مخلاة ليس معها أحد فهو على أهل المحلة الذين وجد فيهم) (١). لأنهم إذا لم يكن في يد أحد فكانه قتل وجد في الموضع.

[مسألة]

قال (ومن وجد قتيلاً في قبيلة فزعم أهل القبيلة أن رجلاً منهم قتله، وانكر ذلك ولى القتل ولم يدع قتله على واحد منهم بعينه، فإن فيه القسامة والدية على أهل تلك القبيلة) (٢).

(ويحلفهم أبو يوسف بالله ماقتلناه ويرفع عنهم، ولا علمنا قاتلاً لأنهم قد ذكروا أنهم علموا قاتلاً) (٣).

قال أبو بكر: (٤) انكار الولى لما ذكره أهل القبيلة (٥) لا يسقط عنهم القسامة والدية من قبل أنه لم يبرئهم من ذلك، وأما وجه قول أبى يوسف في أنهم لا يحلفون ما علمنا (٦) قاتلاً فمن قبل أنهم قد قالوا نعرف القاتل فلا يجوز أن يحملوا على الحلف (٧) على الكذب في الظاهر عندنا إذ قد قالوا نعرف القاتل. قال (وقال محمد يحلفون بالله ماقتلناه ولا علمنا قاتلاً غير فلان (٨) وفلان) وذلك لأن هذه اليمين ليست (٩) في الأصل إلا على هذا الوصف، فقد يمكن أن نستوفي شرط اليمين من غير

١) المصدر السابق ص: ١١٧١، بدائع الصنائع: ٤٧٤٨/١١٠ وما بعده.

٢) بدائع الصنائع: ٤٧٥٨/١٠

٣) بدائع الصنائع: ٤٧٥٨/١٠

٤) وفي (ق، ج) «أما».

٥) وفي (ق، ج) «القسامة فانه».

٦) «قاتلاً فمن قبل» ساقط من الأصل.

٧) وفي (ق، ج) «على ما هو كذب».

٨) وفي (ق، ج) «فلان بن فلان».

٩) وفي (ق، ج) «لم يثبت في الشريعة».

حمله على الكذب باستثناء (١) ذلك الغير من الجملة.

فان قال قائل: فما وجه احلافهم ماقتلناه (٢) ولا علمنا قاتلا وهم لو قالوا قد علمنا قاتله (٣) لم يلتفت إلى قولهم.

قيل له: الأصل فيه ماورد به من السنة، وأما فائدته فان من شيوخنا من قال أنه قد كان جائزاً أن يكون القاتل عبداً لواحد منهم فاستظهر عليهم بذلك لانه لو أقر به جاز اقراره، وقيل له ادفعه أو افده، فحلفوا في الأصل على هذا، ثم جرت اليمين عليه، وان لم يكن لواحد منهم عبد كما ان النبي ﷺ رمل في الطواف (٤) اظهاراً للجلد والقوة مراية للمشركين وصار سنة مع عدم السبب الذي من اجله فعل (٥). ووجه آخر وهو ان وجود القتل يوجب تهمة أهل المحلة في قتله أو الامر به فحلفوا ماقتلوه ولا علموا قاتلا ليزيلوا (٦) التهمة عن أنفسهم في قتله أو الأمر به، ألا ترى ان الشاهد الواحد في القتل يوجب الحبس عند أبي حنيفة (٧) فاستظهروا في إزالة التهمة عن أنفسهم بقولهم ماقتلنا / (٨٣/ب) ولا علمنا قاتله، وايضا فغير ممتنع ان يكون واحد منهم قد أمر صبيا أو مجنوناً أو عبداً محجوراً عليه بذلك فاذا أقر به لزمه في ماله، فحلفوا ماقتلنا ولا علمنا قاتلا، لانه لو قال قد علمت قاتلا وهو الصبي الذي امرته بقتله كان حاصل الضمان عليه.

١) وفي (ق، ج) «باستيفاء».

٢) «ماقتلناه» ساقط من (ق، ج).

٣) «قاتله» ساقط من (ق، ج).

٤) صحيح مسلم: ٨٨٧/٢ كتاب الحج.

٥) الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٥٤/٢

٦) وفي (ق، ج) «لتبرؤا».

٧) وفي (ق، ج) «للتهمة».

باب جنایة الراكب والقائد والسائق ونحوهم (١).

[جنایة الراكب]

قال أبو جعفر ايده الله (٢) (وإذا سار الرجل على دابة في طريق ضمن ما أصابت بيدها أو رجلها أو كدمت أو خبطت إلا النفحة بالرجل، أو النفحة بالذنب فإنه لا يضمنها) (٣).

قال أبوبكر: الأصل فيه ما روى عباد بن العوام عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ «الرجل جبار» (٤) وروى سفيان عن أبي قيس عن الهذيل عن النبي ﷺ مثله (٥) والمراد به النفحة بالرجل لاتفاق الجميع على انها إذا وطئت برجلها ضمن، والمعنى فيه انه مباح له السير في الطريق ولا يستطيع التحفظ (٦) من النفحة بالرجل، (٧) فكل ما كان بمثابة فحكمه حكمها وهو النفحة بالذنب، ونظيره الدابة اذا اثارت غباراً أو نواة أو نحوها فأفسد (٨) متاعاً أو فقأت عيناً انه لا يضمن لهذه العلة بعينها وكذلك اذا سقط منه ازاره في الطريق فعطب به انسان فهو في معنى ذلك، ولا خلاف بين الفقهاء في تضمين الراكب ما أصابت بيدها أو وطئت برجلها،

(١) «ونحوهم» ساقط من الأصل.

(٢) مختصر الطحاوى ص: ٢٥٠

(٣) كتاب الأصل: ٥٥٣/٤، المبسوط: ١٨٨/٢٦، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٢٥/١٠، بدائع الصنائع: ٤٧٣/١٠، المغنى والشرح الكبير: ٣٥٨/١٠

(٤) شرح معاني الآثار: ٢٠٤/٣، ابوداود: ٧١٤/٤ ح ٤٥٩٢، واللفظ في كتب السنة «العجماء وجرحها جبار» صحيح مسلم: ١٣٣٤/٢، نصب الراية: ٣٨٧/٤

(٥) المغنى والشرح الكبير: ٣٥٨/١٠

(٦) في (ق، ج) «الامتناع».

(٧) وفي (ق، ج) «لانه لا يمكنه التحفظ منه».

(٨) وفي (ق، ج) «فأفسدت متاع انسان أو فقأت عينه».

والمعنى فى ذلك انه انما ابيح له السير فى الطريق على شرط السلامة على ان لا يعطب به انسان لانه وان كان له حق استطرار فى الموضع فان سائر الناس يساوونه فى الحق فلما كان سائراً فى حق الغير كان من شرط ذلك ان لا يضر بانسان فيما يمكنه التحفظ منه على ما وصفنا.

قال (والسائق والقائد كذلك إلا ان الكفارة على الراكب دون السائق والقائد) (١) وذلك لانه قد أصابه من ثقل (٢) الراكب ومن حمله عليه ايضا فصارت الدابة كالآلة فى قتله نحو ان يرمى بها عليه فيكون ذلك قتل مباشرة فيلزمه الكفارة. وأما السائق فلم يباشر القتل وانما فعل السبب فصار كحافر البئر فى الطريق ولا يلزمه الكفارة.

قال (فان سائت أو بالت فعطب به انسان لم يضمن) (٣) وذلك لان مثل هذا لا يمكنه التحفظ منه فصار كالنفحة بالرجل.

مسألة (سقوط سرج الدابة على انسان)

(وإن سقط سرج الدابة فعطب به انسان فالدية على السائق أو القائد) (٤) وذلك لانه يمكن التحفظ من وقوع السرج ومن أجل ذلك شد على الدابة، وكذلك فى حامل المتاع اذا وقع منه فعطب به انسان ضمنه لان حامل المتاع لا يحمله إلا وهو متحفظ من سقوطه ومن أجله يشده بالحبل.

قال (وإن أثارت الدابة حجراً كبيراً ضمن الراكب) (٥) لان ذلك غير معتاد

١) كتاب الأصل: ٥٥٧/٤، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٢٨/١٠

٢) وفي (ق، ج) «نقل».

٣) كتاب الأصل: ٥٥٦/٤، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٣٠/١٠

٤) كتاب الأصل: ٥٥٦/٤، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٣٠/١٠

٥) المصادر السابقة.

حدوثه (١) إلا من حمل شديد على الدابة وعنف عليها في السير فصار ذلك من جنائته، ولأنه يمكن التحفظ منه بأن يسيرها على مهل.

مسألة [من قعد في المسجد فعطبه انسان]

قال (ومن قعد في مسجد في غير صلاة فعطب به انسان ضمن، وان كان في صلاة لم يضمن) (٢). وذلك لان المسجد مبنى للصلاة دون الجلوس فيه لغير الصلاة، ألا ترى انه اذا احتيج إلى موضعه للصلاة لم يجز له القعود، فقعوده فيه مباح على شرط السلامة لانه في حق الغير فصار كالقعود في الطريق للاستراحة فيضمن ما يعطب به لانه جالس في حق الغير. وأما جلوسه فيه للصلاة فهو جلوس في حقه كالجالس في منزله وفي ملكه فلا يضمن ما عطب به.

(وقال أبو يوسف ومحمد لا يضمن في الوجهين جميعاً) (٣). لان له أن يجلس فيه منتظراً للصلاة ولغيرها، وليس ذلك بمنزلة جلوسه في الطريق، لان الطريق انما هو للمرور فيه لا للجلوس فهو بجلوسه مانع لغيره من الاستطراق فأبيح له ذلك على شرط السلامة. ولا يبي حنيفة ان المسجد كذلك لانه بجلوسه فيه مانع لغيره من الصلاة في موضعه فصار كالجلوس في الطريق.

فصل

[تعليق القنديل في المسجد]

قال (وإن علق فيه قنديلاً وهو (٤) من العشيرة لم يضمن ما عطب به، وان كان من غيرهم ضمن في قول أبي حنيفة) (وقال أبو يوسف ومحمد لا يضمن) (٥)

١) وفي (ق، ج) «وقوعه».

٢) المبسوط: ٢٥/٢٧

٣) المبسوط: ٢٥/٢٧

٤) وفي الأصل «وهى».

٥) المصدر السابق ص: ٢٤

ولأبي حنيفة أن أهل المسجد أولى بعمارته كما انهم أولى بالامامة فيه، ولهم ان يمنعوا غيره من عمارته ويعمروه فاما الاجنبى فانما يفعل ذلك فى حق الغير على شرط السلامة كالجلوس فى الطريق للاستراحة فاذا عطب به انسان ضمن، وأما أهل المسجد فلأنهم فعلوا ذلك فى حقهم كفعلهم فى املاكهم. وفى قول أبى يوسف ومحمد لا يضمن لان فى ذلك قرينة إلى الله عزوجل وله فعله قال الله تعالى ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَاجِدَ اللَّهِ مِنْ آمَنِ بِاللَّهِ﴾ (١) الآية وقال الله تعالى: ﴿مَاعَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ (٢) ولأبى حنيفة ان كونه قرينة (٣) لا يسقط حق الادمى اذ كان شرطه ان يفعله على شرط السلامة. لان من رمى المشركين فهو متقرب إلى الله برميهم إياهم ويضمن مع ذلك ان أصاب مسلماً.

مسألة (ارسال البهيمة)

(ومن أرسل بهيمة فأصابته فى فورها ضمن) (٤) لانه سائق لها بمنزلة سائق الدابة وتصير البهيمة حينئذ كالألة له فى الإتلاف. قال (وان أرسلها وزال عنها فلم يكن لها سائقاً، ولا قائداً، ولا زاجراً فما أصابته) (٥) كان ضامناً إلا ان تعدل عن الطريق التى امامها إلى طريق غيره (٦) فلا يضمن بعد ذلك ما حدث منها).

قال أبو بكر أيده الله ما أصابت من فور إرسال فهو بمنزلة ما أصابت الحجر والسهم فى ذهابه بالرمى، فاذا عدل عن ذلك السنن فقد انقطع حكم الإرسال كما لورد انسان السهم عن سننه إلى جهة أخرى برىء الرامى من ضمانه.

قال (فان لم يكن لها طريق إلا ما عدلت إليه كان ضامناً) لان ذهابها فى ذلك

١) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

سورة التوبة: ١٨

٢) سورة التوبة: ٩١

٣) «قرينة» ساقط من (ق، ج).

٤) كتاب الأصل: ٥٥٧/٤، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٣١/١٠

٥) وفى الأصل «أصابه».

٦) وفى (ق، ج) «غيرها».

الطريق كان كالإرسال اذ ليس فى عدولها إليه دلالة على ترك السنن الذى ارسل فيه.
 قال (ومن أرسل طائراً فأصاب فى فوره شيئاً لم يضمن)^(١) وذلك ان الطير يخرج عن تصرفه ويده بالارسال ويكون متصرفاً لنفسه ولا يكون المرسل سائقاً ولا قائداً فصار كالعجماء وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام: «جرح العجماء جبار»^(٢).

مسألة (اغراء الكلب)

قال أبو جعفر رحمه الله (ومن أغرى كلباً فأصاب شيئاً من انسان لم يضمنه).

قال أبوبكر: المشهور / من قولهم انه بمنزلة الدابة يضمن المرسل ماأصاب من فوره، ولا أدرى من أين وقعت إليه هذه الرواية. قال (وقال أبو يوسف عليه ضمانه) (وقال محمد يضمن ان كان سائقاً له، ولا يضمن ان لم يكن سائقاً له).

مسألة [سقوط الانسان على الانسان]

قال (ومن سقط على رجل فقتله كانت ديته على عاقلته)^(٣) لان سقوطه عليه فعله وهو بمنزلة قتل^(٤) الخطأ قال (وان مات الساقط، فان كان المسقوط عليه فى دار نفسه كان هدرًا) لانه متصرف فى ملكه بحيث لاحق للغير فيه، ألا ترى انه لو وضع حجراً فى ملكه فعثر به انسان فعطب لم يضمن. قال (وان كان فى موضع جلوسه فيه جناية كانت دية الساقط على عاقلته) بمنزلة حجر وضعه فى ملك^(٥) غيره فعطب به انسان.

(١) بدائع الصنائع: ٤٧٠٦/١٠

(٢) سبق تخريجه ص: ١٥١

(٣) بدائع الصنائع: ٤٧٠٣/١٠

(٤) وفي الأصل «قاتل» والمثبت من (ق، ج).

(٥) وفي (ق، ج) «الطريق».

مسألة

قال (ومن كان راكباً فضرب دابته أو كبها باللجام فأصابته برجلها أو بذنبها فلا شيء عليه) (١) لانه غير متعد في ضربها ولا يمكنه التحفظ من الرجل، وقد روى عن النبي ﷺ «الرجل جبار» (٢) (ولو نخسها انسان فنفتحت رجلا فقتلته فالدية على الناحس دون الراكب) (٣) لانه متعد (٤) في نخسها فيضمن ماتولد منه (وكذلك لو القت راكبها كان ضمانه على الناحس).

مسألة [حكم قائد القطار]

قال (ومن قاد قطاراً في طريق فما أوطأ أول القطار أو أخره بيد أو برجل أو صدم انساناً كان ضامناً لذلك ولا كفارة عليه وكذلك ان كان معه سائق) (٥) وذلك لانه فاعل للسبب الذي به وقع التلف كواضع الحجر في الطريق (٦) وحافر البئر، وليست النفحة بالرجل كالوطء، لانه ان كان سائقاً أو قائداً فقد يمكنه التحفظ من ان يوطئها انساناً وليس يملك من النفحة بالرجل شيئاً ولا سبب له فيها، وايضا فان قوده في ذلك الموضع الذي فيه الانسان أو سوقه اياها هو الموجب للوطء فيضمن، وليس قوده أياها سبباً للنفحة ويستوى القائد والسائق في الضمان (٧) لتساويهما في فعل السبب الموجب للإتلاف، ولا كفارة عليهما لانهما لم يباشرا فعل القتل. قال (فإن كان السائق من وسط القطار كان ضمان الجميع عليهما ايضاً) لان القائد يقود الجميع لان بعضها مربوط ببعض، وأما السائق فانه سائق لما بين يديه قائد لما خلفه.

١) المبسوط: ١٩٣/٢٦

٢) سبق تخريجه ص: ٤١٥

٣) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٣٤/١٠

٤) وفي (ق، ج) «متعمد».

٥) المصدر السابق: ص ٣٣٠

٦) «في الطريق» ساقط من (ق، ج).

٧) «في الضمان» ساقط من (ق، ج).

قال (فإن كان السائق على بعير وسط القطار راكب لا يسوق منه شيئاً كان ضمان مابين يديه على القائد، وضمان ماخلفه عليهما جميعاً) وذلك لانه غير سائق لما بين يديه لان ركوبه لهذا البعير لا يكون به سائقاً لما بين يديه كما أن مشيه إلى جانب البعير لا يوجب ان يكون سائقاً له اذا لم يسقه، وكذلك كونه خلفه ولكنه لا محالة سائق لما هو راكبه لان البعير يسير بركوب الراكب وحته واذا كان سائقاً له فهو قائد لما خلفه فلذلك كان ضمانه عليهما.

مسألة (عقر الكلب في دخول الدار)

قال (ومن دخل دار قوم بإذنهم أو بغير إذنهم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم) (١) وذلك لان النبي عليه الصلاة والسلام قال «العجماء جبار» (٢).

مسألة (ايقاف الدابة في الطريق)

قال (ومن أوقف دابة في الطريق مربوطة أو غير مربوطة ضمن ماأصابته بأى وجه أصابت) (٣). وذلك لانه معتد (٤) / فى ايقافه إياها فى الطريق فهو بمنزلة واضع الحجر فى الطريق، وحافر البئر فيها، وليست هذه بمنزلة النفحة بالرجل للسائق لانه غير متعد فى السير.

قال (وإن كانت مربوطة فجالت فى رباطها فهو كذلك) لان التعدى باق. قال (وإن كانت غير مربوطة فزالَت عن موضعها لم يضمن ماأصابته بعد ذلك). (٥).

(١) بدائع الصنائع: ٤٧٧/١٠

(٢) صحيح مسلم: ١٣٣٤/٢ ح ١٧١٠، نصب الراية: ٣٨٧/٤

(٣) كتاب الأصل: ٥٦٣/٤، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٢٦/١٠

(٤) وفى (ق، ج) «متعمد».

(٥) كتاب الأصل: ٥٦٤/٤، بدائع الصنائع: ٤٧٥/١٠

لأنها صارت منفلة بزوالها عن الموضع وقد قال النبي ﷺ «العجماء جبار» (١) والعجماء هي البهيمة المنفلة وكذلك جميع الهوام وغيرها إذا ألقاها رجل في الطريق فهي كالذابة فيما وصفنا (وإذا بنى في الطريق أو وضع فيها حجراً ضمن ماعطب به) (٢) لأنه متعمد فيه ولا نعلم فيه خلافاً بين الفقهاء.

مسألة: (خروج الميزاب إلى الطريق)

قال (ومن أخرج من داره ميزاباً إلى الطريق فسقط على رجل فقتله، فإن أصابه ما كان في الحائط منه لم يضمن) (٣) لأنه غير متعمد فيه لأنه وضعه في ملكه. (وإن أصابه ما كان خارج الحائط ضمن) (٤) لأنه في غير ملكه كحجر وضعه في الطريق (وإن لم يعلم ما أصابه منهما لم يضمن في القياس) (ويضمن في الإستحسان النصف) (٥). لانا إذا لم نعلم من أيهما مات وقد علم وقوعه عليه حكمنا بموته منهما جميعاً، وهو متعمد في البعض غير متعمد في البعض فيضمن النصف.

مسألة: [حكم الأجير في الضمان]

(وإذا استأجر رجلاً على شيء يحدثه في فناءه فعطب به انسان ضمن المستأجر) وذلك لأن له أن ينتفع بفناءه على شرط السلامة كالقعود في الطريق للاستراحة [على شرط السلامة] (٦) فلم يكن الأجير متعدياً وكان أمر المستأجر إياه بذلك أمراً صحيحاً فانتقل حكم فعل الأجير إليه، لأنه قد استحق عليه البذل فصار كأن المؤجر فعله فالضمان عليه خاصة، وليس هذا كأمره إياه بالحفر ونحوه في غير فناءه فيضمن الأجير لأن أمره فيه

(١) سبق تخريجه ١٥١-١٥٧

(٢) المبسوط: ٦/٢٧ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤٧٢٠/١٠

(٣) المبسوط: ٦/٢٧ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤٧٢٠/١٠

(٤) المبسوط: ٦/١٧ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤٧٢٠/١٠

(٥) المصدر السابق.

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

كلا أمر إذ ليس له ان يحدث في غير ملكه وفنائته شيئاً.

مسألة: [عدم وجوب الكفارة في قتل الخطأ على الصبي والمجنون]

قال (ولا كفارة على الصبي والمجنون في شيء مما أوجبنا فيه الكفارة على العاقل البالغ) وذلك لان الكفارة عبادة لله تعالى، والصغار والمجانين لا تلزمهم العبادات كالصوم والصلاة والحج وقال النبي عليه الصلاة والسلام «رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن الصبي حتى يحتلم» (١).

[قاعدة في الحرمان من الميراث]

قال (وكل من أوجبنا عليه الكفارة حرم الميراث، ومن لم نوجب عليه الكفارة في غير العمد لم يحرم الميراث) (٢).

قال أبوبكر: وذلك لان واضح الحجر في الطريق لما لم يلزمه الكفارة لم يحرم الميراث، والقاتل بيده لما لزمته الكفارة حرم الميراث، فعلمنا ان حرمان الميراث في (٣) غير العمد متعلق بوجوب الكفارة.

[حرمان الميراث يوجب حرمان الوصية]

قال (ومن حرم الميراث لأجل القتل حرم الوصية) (٤). وذلك لان الميراث أكد في وجوبه من الوصية بدلالة انه يدخل في ملك الوارث بغير قبوله، والوصية لا يصح دخولها في ملكه إلا بقبوله فلما حرم الميراث لأجل القتل كان حرمان الوصية أولى.

(١) ابوداود: ٥٥٨/٤ ح ٤٣٩٨-٤٤٠٣ سنن الترمذی: ٣٢/٤ وقال حديث حسن غريب، شرح السنة للبغوی:

٤٧٠٢/١٠ وما بعده.

(٢) بدائع الصنائع: ٤٧٠٢/١٠ وما بعده.

(٣) وفي (ق، ج) «في».

(٤) المصدر السابق.

باب حكم الحائط المائل

[حكم الحائط المائل إلى الطريق]

قال أبو جعفر: (١) / (ومن مال حائطه إلى الطريق أو إلى دار رجل فعطب به عاطب فلا ضمان عليه) (٢). وذلك لأن ميل الحائط ليس من فعله، ولم يكن متعدداً ببنائه في ملكه فلم يضمن ماعطب به، ألا ترى أن الريح لو طرحت حائطاً لرجل إلى الطريق فوق على إنسان أو عطب بترابه لم يضمنه، لأنه لم يكن الوقوع من فعله ولم يكن متعدداً في بنائه.

قال (فإن أشهد عليه في نقضه فأمكنه ولم يفعل ضمن ماعطب به) (٣). لأنه قد صار في هواء الطريق فشغله، فلما تقدم إليه في رفعه فلم يرفعه، كان متعدداً، كما أن ثوبا لو ألقته الريح في دار رجل وأمره صاحب الدار برفعه فلم يرفعه ضمن ماعطب به، فكذلك لو وقع الحائط إلى الطريق فأمر برفع التراب فلم يرفعه ضمن مايعطب به لأنه ليس له أن يشغل حق الغير بحائطه، ومالم يتقدم إليه فلم يكن من جنائته والواحد من الناس إذا تقدم إليه لزمه رفعه، لأن ذلك حق للكافة، فإذا قام به بعضهم صار خصماً عن الباقيين.

قال (فإن كان ماعطب به نفس فهي على العاقلة، وما كان من مال فهو في ماله) (٤). وذلك لأنه بمنزلة واطئ الحجر في الطريق.

(الإشهاد على هذا)

قال (ويصح الإشهاد من المستأجر، والمستعير أو من مالك إذا كان الميل

(١) مختصر الطحاوي: ص ٢٥٣

(٢) كتاب الأصل: ٥٦٧/٤، المبسوط: ٨/٢٧ وما بعده، الهداية مع البنائية: ٢٢٥/١٠، بدائع الصنائع: ٤٧٣١/١٠

(٣) كتاب الأصل: ٥٦٧/٤، المبسوط: ٨/٢٧ وما بعده، الهداية مع البنائية: ٢٢٥/١٠، بدائع الصنائع: ٤٧٣١/١٠

(٤) المراجع السابقة.

إلى داره) (١). وذلك لأن الميل قد شغل ذلك من الدار فله أن يأمره برفعه كما لو وضع شيئاً في الدار كان له أن يأمره برفعه. قال (وإن كان الحائط لجماعة فتقدم إلى بعضهم فلم يهدمه حتى سقط فعطب به عاظم فإنه لا يضمن أحد منهم شيئاً) لأنه لا يستطيع بعضهم هدمه دون بقيتهم. (ولكن أباحذيفة استحسّن فجعل على المتقدم إليه من الدية بمقدار حصته من الحائط) (٢).

ووجه الاستحسان فيه ما حكاه أبو الحسن الكرخي رحمه الله عن محمد أنه قال إذا أشهد عليه ينبغي له أن يرفعه إلى الحاكم حتى يأمره الحاكم بالنقض وإن كان شركاؤه غيباً من قبل أن فيه حقاً لجماعة المسلمين والإمام يتولى ذلك لهم فيأمر الحاضر بنقض نصيبه ونصيب الغيب. وإذا أمكن المشهد عليه نقض نصيبه من هذا الوجه فلم يفعل كان مفراطاً فيه ولحقه ضمان ما حدث منه، وإنما ضمن بمقدار حصته من الحائط لأن الموت هاهنا حادث من الثقل وليس ذلك معنى مختلفاً في نفسه فوجب أن يضمن مقدار نصيبه [كما أن رجلاً لو استأجر دابة ليحمل عليها قفيزين من حنطة إلى موضع معلوم فحمل عليها ثلاثة أقفزة ضمن ثلث قيمتها وهو مقدار الزيادة لأنها عطب من الثقل فضمن بقسطه] (٣). (وفي قول أبي يوسف ومحمد عليه ضمان النصف) وذلك لأن انصباء الآخرين كنصيب واحد لأنه لم يجب به ضمان فهو مثل أن يجرح رجلاً، ويعقره سبع وتنهشه حية فيموت من جميع ذلك، فعلى الجراح النصف، لأن عقر السبع ونهش الحية لمالم يتعلق بهما ضمان صار كالشيء الواحد كذلك انصباء الآخرين (٤). قال (وإذا خرج الحائط / المائل من ملكه بعد الإشهاد لم يضمن ما عطب به) (٥). لأن ميل الحائط لمالم يكن من فعله ولم

١ كتاب الأصل: ٥٦٧/٤، المبسوط: ٨/٢٧ وما بعده، الهداية مع البنائة: ٢٢٥/١٠

٢ كتاب الأصل: ٥٦٩/٤، المبسوط: ١٠/٢٧ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤٧٣٣/١٠

٣ ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٤ بدائع الصنائع: ٤٧٣٣/١٠

٥ كتاب الأصل: ٥٦٨/٤-٥٦٦

تكن جناية من جهته وانما تصير جناية بالإشهاد والتقدم، والإشهاد انما يتعلق حكمه ببقاء الملك بدلالة انه لو أشهد عليه بعد خروجه من ملكه لم يكن للإشهاد حكم ووجب ان يكون زوال الملك بعد الإشهاد مسقطاً لحكم الجناية، وليس ذلك مثل ساجدة وضعها رجل في الطريق ثم باعها فعطب بها انسان قبل النقل فيضمن الواضع (١) لان تلك كانت جناية صحيحة قبل البيع بغير الإشهاد فلا يرتفع حكمها إلا بزوالها عن الموضع.

مسألة:

قال (وإذا وقع الحائط المائل بعد الإشهاد فعطب إنسان بترابه فان أبايوسف قال في الإملاء لا يضمن) (٢). لانه قد زال عن المكان الذي كان فيه وقت الإشهاد كرجل وضع حجراً في الطريق فنقله آخر عن موضعه، (وقال محمد يضمن) (٣) لان الإشهاد انما صح حكمه بما يخاف من سقوطه، ولولا ذلك لم يكن للإشهاد معنى ألا ترى انه إذا وقع على انسان ضمن وإن كان زائلاً عن الموضع كذلك إذا عطب بترابه.

قال أبو بكر ايده الله: وكلما ذكر فيه الإشهاد فان المعنى فيه وقوع العلم بالتقدم إليه في الرفع، لانه اذا كان جاحداً لا يثبت عبداً التقدم إلا بشاهدين ولو اعترف صاحب الحائط انه قد تقدم اليه في رفعه ضمنه وان لم يكن هناك اشهاد لان المعنى فيه ان يتقدم اليه ويأمره بازالة الخلل الذي صار في هواء داره أو في الطريق فليصر حينئذ جانياً بترك النقض.

(١) كتاب الأصل: ٥٦٨/٤-٥٦٦

(٢) انظر حاشية تبين الحقائق: ١٤٨/٦

(٣) انظر حاشية تبين الحقائق: ١٤٨/٦

باب جناية العبيد والمدبرين.

(جناية العبد)

قال أبو جعفر رحمه الله (١) (وإذا قتل العبد رجلاً خطأ قبل لمولاه ادفعه إلى ولي الجناية أو افده بالدية) (٢) ..

قال أبو بكر: الأصل في ذلك عندنا ان جناية العبد في رقبته ورقه فيقال للمولى ان فديته بالدية فليس لولى الجناية من الحق أكثر من استيفاء أرش الجناية في الرقبة فليس له مطالبتك بتسليم العبد إليه، وإن أبيت الفداء فسلم العبد إليه، وإنما قلنا ان جنايته في رقه ورقبته من قبل ان من شأن الجنائيات انها تستحق بها الرقاب والدليل عليه انها [لو كانت عمداً لأستحق بها رقبته بالعمد] (٣) فاذا كانت خطأ ثبت في الموضع الذي ثبت فيه العمد، لان القود والدية جميعاً بدل من النفس فينبغي ان يكون ثبوتها في موضع واحد من رقبة القاتل وان لا يختلف في ذلك العمد والخطأ في باب ثبوتها في الرقبة، لان رقبة العبد مال يجوز ان يستحق بالجناية الخطأ .

فان قيل: فجناية الحر اذا كانت عمداً يستحق بها رقبته ولو كانت خطأ لم يكن ثبوتها في الموضع الذي ثبت فيه العمد [ولم يستحق بها رقبته] (٤) .

قيل له: من قبل ان رقبة الحر لا يجوز ان تستحق بالمال فلذلك لم يثبت فيها الخطأ، ورقبة العبد يجوز استحقاقها بالمال فلذلك ثبت الخطأ في الرقبة وقد قيل فيه انه لما كان من شأن جناية (٥) الخطأ انها تلزم العاقلة، وكان عاقلة العبد مولاه أولى الناس به

(١) مختصر الطحاوى ص: ٢٥٤

(٢) كتاب الأصل: ٥٩١/٤، المبسوط: ٢٦/٢٧، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٣٨/١٠، بدائع

الصنائع: ٤٦٧٤/١٠

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٥) «جناية» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

وبنصرته وجب ان يلزمه حكم / جنايته اما ان يفديه (١) أو يدفعه فيبراً من ضمان الجناية ويكون ذلك عليه حالا كما يستحق عليه دفع العبد حالا، والمعنى الذى قدمناه أصبح عندنا وعليه كان يعتمد ابوالحسن رحمه الله.

قال (فان اختار فداه بالدية لزمته، فان ثبت اعساره بعد ذلك فان أباحنيفة قال لا سبيل على العبد والدية دين (٢) على المولى) (٣) وذلك لان المولى لما كان مخيراً بين الدفع والفداء كان له ان يسقط الجناية عن رقبة عبده ويجعلها فى ذمة نفسه لولا ذلك لما كان للتخير معنى الذى انه لو اعتقه نفذ عتقه وثبتت الدية فى ذمته.

(وقال أبو يوسف إذا لم يكن للمولى مال مقدار الدية وقت الاختيار كان اختياره باطلاً، وكان حق ولى الجناية فى رقبة العبد) (٤) لانه انما جعل له اسقاط الجناية من رقبة العبد على شريطة تسليم الدية إلى ولى الجناية بدلاً من الرقبة، ولا يجوز له ان ينقل الجناية عن الرقبة التى استحقها ولى الجناية حالة إلى دية ثاوية (٥) فى ذمته اذا كان معسراً غير قادر على الأداء.

قال (وقال محمد، الاختيار جائز معسرا كان المولى أو موسراً وتكون الدية فى عنق العبد دينا لولى الجناية فيباع فيها لولى الجناية). (٦) وذهب فى ذلك إلى أن المولى مخير فى اسقاط الجناية من رقبة العبد إلا انه اذا اسقطها من الرقبة صارت فى ذمة العبد فيصير بمنزلة العبد اذا استهلك مالا فيباع فيه اذ لا سبيل للمولى الى

(١) وفى الأصل «إلا ان يدفعه» والمثبت من (ق، ج).

(٢) «دين» ساقط من الاصل. وثابت فى (ق، ج).

(٣) كتاب الأصل: ٥٩٥/٤

(٤) المبسوط: ٣٦/٢٧

(٥) وفى الأصل (ناوية).

(٦) بدائع الصنائع: ٤٦٨٥/١٠

اسقاط حق ولى الجناية (١) رأساً وجعله اياه فى ذمة نفسه وهو معسر لما يدخل به من الضرر على ولى الجناية.

مسألة: [حكم العتق بعد الجناية]

قال أبوجعفر رحمه الله (ولو اعتقه وهو يعلم بالجناية كان مختاراً للدية) (٢) وذلك لان منع الدفع مع العلم بالجناية هو أكد فى بابه من قوله قد اخترت الفداء، لان العتق الذى أوقع لا يلحقه الفسخ.

قال (وإن لم يعلم بالجناية كان عليه الأقل من قيمته ومن أرش الجناية) (٣) لأنه لما لم يعلم بالجناية لم يكن مختاراً للفداء إلا انه مع ذلك قد استهلك رقبة قد تعلق بها حق ولى الجناية فى استحقاق دفعها ان لم يفده (٤) فيغرم القيمة إلا ان يكون الأرش أقل فلا يكون لولى الجناية أكثر من الأرش، ألا ترى ان غير المولى لو استهلكه لم يلزمه إلا القيمة كذلك هو.

قال أبو جعفر: (وكذلك لو دبره، أو باعه، أو كاتبه، أو أجره، أو رهنه أو كانت أمة فزوجها).

قال أبوبكر: الأصل فيه انه متى منع الدفع بفعله فانه ينظر فان علم بالجناية كان مختاراً للدية، وان لم يعلم فعليه الأقل من قيمته ومن أرش الجناية، فالبيع والتدبير والكتابة كل ذلك يمنع الدفع.

قال أبوبكر: وأما قوله فى الرهن والاجارة والتزويج وجمعه بينها وبين البيع والتدبير ونحوها فليس هو المشهور من قولهم، بل المشهور من قولهم فى هذه الأشياء

(١) وفى (ق، ج) «من العبد».

(٢) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٤٣/١٠

(٣) عبارة مختصر الطحاوى ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٤) «ان لم يفده» ساقط من (ق، ج).

الثلاثة انه لا يكون بها مختاراً ذكره محمد في كتاب الديات (١) وانما كان كذلك من قبل ان الرهن لا يمنع الدفع لانه يفكه (٢) ويدفعه، وأما الاجارة فانها تنقض لان من شأنها / ان (٨٧ / أ) تنقض بالاعذار وهذا عذر متى اراد الدفع.

وأما التزويج فغير مانع من الدفع، وماحدث فيها من العيب بالتزويج لا يكون بمنزلة جراحته اياها، لان ذلك عيب من جهة الحكم لم يلتف به شيء من اجزائها والتزويج بمنزلة الوطء والاستخدام، وليس ذلك بمنزلة المشتري أو البائع اذا كان بالخيار في المبيع ففعل شيئاً من ذلك فيكون اختياراً للبيع أو لفسخه ان كان الخيار للبائع ففعل ذلك من قبل ان العبد في هذه الحال باق على ملكه لم يستحقه غيره، وانما ثبت لولى الجناية حق في دفعه إليه فاذا كان الدفع ممكناً لم يكن فعله لشيء من ذلك اختياراً للفداء.

وأما خيار البيع فانه خيار في اجازة عقد أو فسخه فاذا فعل مالا يصح بقاء العقد معه، أو مالا يصح إلا مع الاجازة تعلق به الحكم على هذا الوجه. قال (ولو استخدمه لم يكن مختاراً) (٣) وذلك لما بينا من ان الاستخدام لا يمنع الدفع. قال (ولو جرحه كان مختاراً اذا علم بالجناية) وذلك لانه قد منع الجزء المتلف فصار مانعاً للجميع لانه لا يمكنه دفع بعضه دون بعض، ألا ترى انه لو كان قائماً فأراد دفع (٤) بعضه وفداء البعض لم يكن له ذلك لان الجناية أوجبت أحد شيئين، إما دفع الجميع أو فداء الجميع.

قال (ولو جرح العبد رجلاً فاعتقه المولى وهو يعلم بها قبل البرء ثم انتقضت الجراحة) (٥) فمات منها كان هذا اختياراً وكانت عليه الدية (٦) وذلك لانه

١ كتاب الأصل: ٥٩٣/٤

٢ وفي الأصل «يقتله» والمثبت من (ق، ج).

٣ المبسوط: ٣٣/٢٧

٤ وفي (ق، ج) «أن يدفع نصفه ويفدى النصف».

٥ وفي الأصل «الجناية».

٦ المصدر السابق: ص ٣٤

اعتقه مع وجود سبب التلف فمنع الدفع بالعتق مع العلم بالجناية، والعتق لا يلحقه الفسخ فيخاطب فيه بالدفع.

قال (ولو لم يعتقه ولكن المجنى عليه برىء فاختار المولى ان يعطى الأرض ويمسك العبد ثم انتقضت الجناية فمات المجنى عليه والعبد على حاله عند مولاه فان أبا حنيفة قال ينبغي في القياس ان يكون هذا منه اختياراً، ولكن أدع القياس وأخيره الآن خياراً مستقبلاً) (١).

(وقال أبو يوسف بعد ذلك أخذ بالقياس فان شاء دفعه وأخذ ما أعطى وإن شاء فداه بتمام الدية).

قال أبوبكر: الصحيح من قول أبي يوسف ان عليه الدية ولا خيار له والذي ذكره أبوجعفر من قول أبي يوسف انه قال أخذ بالقياس فان شاء دفعه غلط، ويشبه ان يكون من غلط الكاتب لان قول أبي يوسف الآخر انه يلزمه الدية بلا خيار (٢) والذي ذكره من قول أبي حنيفة غير مذكور في كتبهم، وانما قال محمد في كتاب الديات (٣) كأنه ينبغي في القياس ان يكون هذا منه اختياراً [لكننا ندع القياس ويخيره الآن خياراً مستقبلاً، فان شاء دفعه وأخذ ما أعطاه وان شاء فداه بتمام الدية وهذا قول أبي يوسف الاول ومحمد قال (وقال أبو يوسف بعد ذلك عليه الدية) فحصل ما ذكر محمد ان الاستحسان قول أبي يوسف الأول، وقول محمد القياس هو قول أبي يوسف الآخر] (٤) ولم يعز محمد شيئاً من هذين القولين إلى أبي حنيفة. وجه القياس وهو قول أبي يوسف الآخر انه لما اختار الأرض سقطت الجناية من رقبة العبد وصار الأرض في ضمان المولى فلا يعود/بعد ذلك في الرقبة وجاز ان يكون مختاراً للدية قبل وجوبها لانه اختارها بعد وجود السبب كما يجوز عفو

(١) المبسوط: ٣٥/٢٧، بدائع الصنائع: ١٠/٤٦٩٠

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٣) كتاب الأصل: ٤/٥٩٥

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

عن النفس بعد وجود السبب وهو الجراحة.

ووجه الاستحسان وهو قول محمد في تخييره اياه خياراً مستقبلاً هو ان العبد مما يمكن دفعه في الحال وجائز ان يكون انما اختار الأرش بدياً لانه اقل من قيمة العبد فلما صارت نفساً وكثر الأرش لم يكن اختياره الأول اختياراً للدية، ولا يلزمه ما قال أبو يوسف من سقوط الجناية من رقبة العبد بالاختيار الأول، لان أمر الجنايات مراعى بما يوول إليه فيكون الحكم لنهاياتها لا لابتدائها فكذلك امر الاختيار فيها مراعى بما يوول اليه، وليس كذلك العتق لانه يمنع الدفع ولا يلحقه الفسخ.

مسألة: [جناية عبد الجانى]

قال (وان قتل العبد الجانى عبداً لرجل فدفن به قيل للمولى ادفعه أو افده، لانه قام مقام الأول، فان غرم قيمته دراهم دفعها الى ولى الجناية ولم يقل له افدها ولا يكون مختاراً لو انفق الدراهم، لان الدراهم لا تفدى) ولو قتله عبد اخر للمولى قيل له ادفن هذا العبد الثانى الى ولى الجناية التى جناها العبد الأول أو افده منه بقيمة الأول) وذلك لان حق ولى الجناية كان متعلقاً برقبة الأول فاذا قتله عبد اخر للمولى قيل له ان شئت اقمى الثانى مقام الأول فدفعت، وإن شئت فديته بقيمة الأول فاقمت القيمة مقامه كما لو قتله عبد الاجنبى قيل لمولاه ادفعه أو افده بقيمة المقتول.

مسألة: (وإذا قتل العبد رجلاً عمداً فاعتقه مولاه كان لولى الجناية قتله) (١) وذلك لان وجوب القصاص لا تتعلق صحته بالرق والدليل عليه ان المولى لا يملك (٢) الاقرار عليه بقتل العمد فالقصاص عليه بعد العتق كهو قبله وليس ذلك مثل قتل الخطأ فيسقط عن رقبته بالعتق من قبل ان المولى فيه مخير بين الدفع والفداء فاذا اعتقه فقد اختار الفداء، وأما العمد فلا سبيل له إلى اسقاطه عنه بحال.

قال أبو جعفر: (وان كان للمقتول وليان فعفا احدهما بعد العتق كان للأخر

(١) كتاب الأصل: ٥٩٤/٤

(٢) وفي (ق، ج) «منه».

أن يستسعى العبد المعتق في نصف قيمته عبداً).

قال أبوبكر: وذلك لان الدم كان بينهما نصفان فلما عفا أحدهما سقط حقه وهو النصف من نصف الرقبة، وثبت للآخر نصف الدم في رقبته فيغرمه من قيمته لان الجناية كانت في حال الرق، وجناية الرقيق اذا تحولت مالا استحق بها القيمة مالم يكن المولى فيها مختاراً للفداء.

مسألة: [جناية العبد في القتل والمال]

قال أبوجعفر: (وإذا قتل العبد رجلاً خطأ، واستهلك لآخر مالا دفع الى ولي الجناية واتبعه الدين فيباع فيه) (١).

قال أبوبكر ايده الله: الأصل في ذلك ان الجناية تثبت في الرق وتستحق بها الرقبة، والدين يثبت في الذمة ويستحق به الثمن والكسب، وتبين لك الفصل بينهما / ولم يلزمه منها شيء وكانت على المولى لانها كانت ثابتة في الرق وقد بطل الرق. ولو كان عليه دين فأعتقه المولى كان الدين باقيا عليه في ذمته، وذلك لان الديون لا يستحق بها الرقاب في الأصول وانما تثبت في الذمم وتستوفي من الإكساب، والجنايات تستحق بها الرقاب على النحو الذي بيناه فيما سلف، واذا كان الأصل في الدين والجناية ما وصفنا، ثم اجتمع في عنقه دين وجناية قيل للمولى ادفعه إلى ولي الجناية فاذا دفعه اتبعه الدين لان ولي الجناية لم يستحق إلا عبداً معيباً بالدين فيتبعه الدين، ولو لم يتبعه الدين لكان قد استحق عبداً غير معيب بالدين، وايضا فلما لم يجز (٢) سقوط حق الغرماء رأساً اذ ليس ولي الجناية بأولى بالعبد من الغريم ولم يجز ان يقع بينهما مزاحمة في استحقاقه لما وصفنا من ان الدين في الذمة والجناية في الرقبة فوجب ان يكون ثبوت حق الغرماء غير مانع ولي الجناية من استحقاقه، ولا يكون حق ولي الجناية ايضا مسقط للدين من ذمته وجب ان يباع فيه.

(١) بدائع الصنائع: ١٠/٤٦٦

(٢) وفي (ق، ج) «لم يجز».

قال أبوجعفر: (ولو حضر صاحب الدين أولاً باعه القاضي له في دينه) لانه لا يجوز لنا تأخير دينه لأجل الجناية اذ كان هو يستحق ذلك على ولي الجناية لو صار في يده، كذلك ثبوت حقه فيه ليس بأكّد من حصول ملكه فيه في باب المنع من استحقاقه بالدين. قال (فإن حضر بعد ذلك ولي الجناية لم يكن له شيء) (١) وذلك لانا لو فسخنا البيع ودفعناه إليه لاحتجنا إلى بيعه ثانياً للغرماء ولا معنى لفسخ بيع يحتاج بعد فسخه إلى اعادته ولان الدين الموجب لبيعه قائم مع الفسخ فلا يجوز فسخ البيع مع وجود ما يوجبّه.

مسألة: [قتل المدبر رجلاً خطأ]

قال أبو جعفر: (واذا قتل المدبر رجلاً خطأ فعلى مولاه الأقل من قيمته ومن الدية إلا عشرة دراهم) (٢).

قال أبوبكر: وذلك لان رق المدبر باق فثبتت الجناية فيه في الحكم لما بينا من أن شأن جنایات الرقيق ثبوتها في الرق، فلما ثبت فيه وامتنع تسليمه إليه بفعل المولى للتدبير وهو مع ذلك في يده وتصرفه وجبت عليه قيمته لمنعه تسليم الرقبة ولم يكن مختاراً للفداء، لان حكم الاختيار لا يلزم إلا مع العلم بالجناية وهو لم يكن عالماً بها وقت التدبير لانه لم يكن هناك جناية منه فلذلك لزمته القيمة دون الدية إلا ان يبلغ الدية فينقص منها عشرة دراهم وذلك لان ضمان الرقيق من جهة الجناية لا يجوز ان يبلغ به الدية لما بينا فيما سلف. قال (وكذلك لو قتل جماعة لم يكن على المولى غير ما ذكرنا) لان حكم المنع لما استند إلى حال التدبير وهي قبل الجنایات صار كانه جنى جنایات كثيرة ثم دبره مولاه وهو لا يعلم بالجنایات فيلزمه قيمة واحدة يشتركون جميعاً فيها.

(١) المصدر السابق ص: ٤٦٧٧

(٢) المبسوط: ٧٠/٢٧، الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٣٦٣/١٠

قال (ولو دفع القيمة إلى ولي الجناية الأولى بغير قضاء قاض (١) ثم قتل

آخر كان ولي الجناية الثانية بالخيار ان شاء اتبع المولى بنصف القيمة / وان شاء اتبع ولي الجناية الأولى في قول أبى حنيفة (٢) وذلك لان حق الثانى لما تعلق بالقيمة المدفوعة بالسبب المتقدم وهو التدبير صار فى هذا الوجه بمنزلة لو قتل قتيلين ودفع المولى جميع القيمة إلى أحدهما فلآخر أن يضمن المولى نصيبه. (وقال أبو يوسف ومحمد دفعه القيمة بقضاء القاضي وغير قضائه سواء، ولا ضمان للثانى على المولى ولكن يتبع الأول) وذلك لانه دفعه القيمة ولاحق لأحد غيره فيها وانما حدث حق الثانى بعد ذلك فلا يوجب ذلك ضماناً على المولى. (قالا وليس ذلك بمنزلة ان يقتل قتيلين فيدفع المولى القيمة إلى احدهما هاهنا له ان يضمن المولى نصيبه) لانه دفع القيمة وهى بينهما بمنزلة دين بين رجلين دفعه إلى احدهما، فاذا دفعها بغير قضاء فى مسألة الخلاف فى قول أبى حنيفة ولي الثانى بالخيار إن شاء ضمن المولى لما وصفنا، وإن شاء ضمن ولي الجناية الأولى، لان حق الثانى ثبت فى تلك القيمة بعينها كما لو ان الف درهم بين رجلين مودعة عند رجل أو غصباً فسلمها الذى فى يديه كلها إلى احدهما فاستهلكه فللشريك اذا جاء ان يضمن الذى كان عنده المال إن شاء، وإن شاء ضمن القابض لانه قبض مالا هو شريكه فيه بغير إذنه. قال (فإن ضمن المولى رجع على القابض وان ضمن القابض لم يرجع على المولى). وذلك لانه لما كان لولى الثانى الخيار فى تضمين ايهما شاء فضمن المولى قام المولى مقامه فيما كان ثبت له من الضمان على ولي الأول وأشبه هذا الغاصب وغاصب الغاصب اذا ضمن المغصوب منه الغاصب الأول رجع على الثانى، وان ضمن الثانى لم يرجع الأول.

مسألة: [جناية المدبر فى غير بنى آدم]

(وما جناه المدبر فى غير بنى آدم فعليه أن يسعى فى قيمته لمالكه بالغة

(١) «قاض» ساقط من (ق، ج).

(٢) المصدر السابق.

مابلغت ولا شىء على مولاه فيها وكذلك أم الولد (١).

قال أبوبكر: قوله يسعى فى قيمته لا معنى له لانه يسعى فى الدين بالغاً مابلغ ولا يعتبر القيمة، وانما كان كذلك من قبل ان الدين فى ذمته ويستحق به كسبه وذلك لان المولى انما يملك كسب العبد من جهة العبد كما يملك الوارث الميراث من جهة الميت، فاذا كان هناك دين كان الغريم أحق بالميراث من الوارث حتى يستوفى دينه، كذلك الغرماء فى مسألتنا احق بكسبه من المولى حتى يستوفوا ديونهم.

مسألة: (جناية المكاتب)

قال أبوجعفر: (وإذا جنى المكاتب على رجل فقتله خطأ فعلى المكاتب أن يسعى فى الأقل من قيمته ومن الدية (٢) إلا عشرة دراهم) (٣) وذلك لان المكاتب رقيق فثبت جنايته فى رقه على ما بينا فيما سلف، وهو فى يد نفسه بدلالة ان كسبه له دون المولى، وانه لو جنى عليه كان هو المستحق لأرشه دون مولاه، فلما كانت جنايته فى رقبته وتعدر دفعها لأجل الكتابة وجب أن يقضى عليه بقيمة الرقبة التى هى فى يده كما يقضى على المولى بقيمة المدبر اذا جنى اذ كان فى يده والمولى مالك لتصرفه، ووجب الأقل لانه رقيق والرقيق لا يضمن فى الجناية باكثر من ذلك.

مسألة: (قتل المكاتب جماعة)

قال أبو جعفر رحمه الله (فإن قتل المكاتب جماعة ثم اختصموا إلى القاضي قضى عليه / بقيمة واحدة) وذلك لان الجنايات كلها كانت ثابتة فى الرق، ولو عجز المكاتب قبل القضاء عليه بالقيمة لم يستحقوا إلا رقبة واحدة، فكذلك لما تعدر دفع الرقبة وكان فى يد نفسه لم يكن عليه إلا قيمة واحدة، ألا ترى ان جنايات المدبر وان كثرت لم يلزم المولى إلا قيمة واحدة لانه لو كان عبداً لم يستحق أولياء الجناية إلا دفع

(١) كتاب الأصل: ٦٣٦/٤، المبسوط: ٧٢/٢٧

(٢) «ومن الدية» ساقط من (ق، ج).

(٣) المبسوط: ٦١/٢٧ وما بعده.

رقبة واحدة. قال (فان قضى عليه بالقيمة لولى الجناية ثم قتل آخر خطأ قضى عليه القاضى بقيمة أخرى)(١) وذلك لان القاضى قد نقل الجناية التى كانت فى رقبته إلى ذمته فصارت ديناً وفرغت الرقبة منها فصادت الجناية الثانية رقبة فارغة من الجناية فثبت فى جميعها، وليست جنايته بمنزلة جنايات المدبر من هذا الوجه من قبل ان جناية المدبر انما يلزم المولى فيها قيمة واحدة فى ذمته لجميع اولياء(٢) الجناية وجناية المكاتب ثبتت فى رقبته فاذا قضى بها تحولت من الرقبة إلى الذمة.

مسألة: [جناية المكاتب فى المال]

قال أبوجعفر: (وماجناه المكاتب على رجل فى ماله سعى فى قيمته بالغة ما بلغت)(٣).

قال أبوبكر: قوله يسعى فى قيمته عبارة فيها خلل من قبل إنه لا اعتبار بالقيمة فيما يلزمه من الدين بل يسعى فى الدين بالغاً ما بلغ.

مسألة: [قتل المكاتب خطأ]

قال: (وإذا قتل المكاتب رجلاً خطأ فلم يقض عليه القاضى بشيء حتى عجز خوطب المولى فيه بالدفع أو الفداء)(٤) وذلك لما وصفنا من ان جنايته كانت ثابتة فى رقه إلا انهم اذا اختصموا وهو مكاتب تعذر دفع الرقبة فقضينا عليه بالقيمة، فاذا عجز قبل القضاء لم تبطل الجناية التى هى ثابتة فى الرق والدفع ممكن فخوطب المولى فيه بالدفع أو الفداء. قال (وإن كان القاضى قضى عليه بالعجز بالواجب عليه ثم عجز كان ديناً فى عنقه يباع فيه) قال أبوبكر: وذلك لانها لما قضى بها صارت ديناً فى الذمة وبطلت من الرقبة فاستحق ولى الجناية بيعه اذ كان ذلك ممكناً بعد العجز.

(١) المصدر السابق.

(٢) «اولياء الجناية» ساقط من (ق، ج).

(٣) كتاب الأصل: ٦٢٣/٤-٦٥٢

(٤) كتاب الأصل: ٦٢٣/٤-٦٥٢

كتاب
قَالَ أَهْلُ الْبَغِي
وكتاب
المرتد

كتاب قتال أهل البغى (١).

[تعريف أهل البغى]

قال أبو جعفر رحمه الله: (وإذا أظهرت جماعة من أهل القبلة رأياً وقاتلت عليه صار لها منعة سئلت عما دعاها إلى الخروج، فإن ذكرت ظلماً أنصفت من ظالمها وإلا دعيت إلى الرجوع إلى الجماعة) (٢).

قال أبو بكر أيده الله: وإنما سئلت عن ذلك لجواز أن يكون خروجها للامتناع من ظلم جرى عليها أو على غيرها، فإن كانوا ممتنعين من الظلم فهم محقون لا يجب قتالهم لأنهم حينئذ خرجوا للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر. فإذا علم أن خروجهم لم يكن لظلم لحقهم أو لحق غيرهم فإنه للقتال على رأيهم الفاسد الذي اعتقدوه دعوا إلى الجماعة والدخول في طاعة الإمام.

والأصل فيه قول الله تعالى: ﴿وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغى حتى تفىء إلى أمر الله﴾ (٣) فاستفدنا من هذه الآية حكيمين: أحدهما أنه ما كان لنا طمع في استصلاحهم ورجوعهم فعلياً ان ندعوهم ونستصلحهم لقوله تعالى: ﴿فأصلحوا بينهما﴾.

والثاني: أنهم إذا لم يجيبوا إلى الصلح والرجوع وظهر البغى وجب علينا قتالهم، وقد روى عن عبد الله / بن عمرو أن النبي ﷺ كان يقسم تبراً يوم حنين فقال رجل اعذل يا محمد، فقال «ويحك من يعذل

١) البغى من بغى يبغى، بغياً، فهو باغ، والجمع بغاة، وبغى: سعى بالفساد، وأصله: من بغى الجرح، إذا ترمى إلى الفساد، ومنه: الفئة الباغية، لأنها عدلت عن القصد، المصباح المنير، مادة (بغى).

واصطلاحاً: هو الخروج على الإمام العادل بغير حق. الخراج: لأبي يوسف ص: ٢٣٢، أحكام القرآن للجصاص: ٣٩٩/٣، مغنى المحتاج للنووى: ١٢٣/٤، المغنى والشرح الكبير: ٤٨/١٠

٢) الخراج لأبي يوسف ص: ٢٣٢، أحكام القرآن: ٣٣٩/٣، المبسوط: ١٢٨/١٠، الهداية مع شرح فتح القدير: ١١/٦ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤٣٩٦/٩، حاشية ابن عابدين: ٢٦١/٤

٣) سورة الحجرات: ٩

إذا لم أعدل» (١) ثم قال يوشك أن يأتي مثل هذا يشكون كتاب الله وهم اعداؤه فاذا خرجوا فاضربوا رقابهم» (٢) فهذا يدل على أن قتالهم يجب بعد الخروج، وبهذا النحو سار على بن أبي طالب في البغاة من الخوارج وغيرهم، (٣) وذلك انه لم يبتدىء لهم بالقتال أول ما خرجوا وتحزبوا حتى بعث اليهم عبدالله بن عباس حتى حاجهم ورجع منهم نحو ستة آلاف فما زال على رضي الله عنه يحاجهم ويستصلحهم حتى بقيت منهم البقية التي خرجت إلى النهروان فخرج إليهم ولم يبدأهم بالقتال حتى أرسل إليهم ودعاهم طمعا في صلاحهم ورجوعهم إلى ان قتلوا عبدالله بن خباب (٤) فبعث اليهم ان أقيدونا من قاتل عبدالله بن خباب فقالوا كيف نقيدك وكلنا قتله (٥) فناجزهم (٦) حينئذ واصطلحهم.

وروى ان عليا رضي الله عنه كان يخطب يوماً في المسجد (٧) على المنبر فنادى الخوارج منه بالتحكيم في جوانب المسجد [يقولون لا حكم إلا لله] (٨) فقطع على رحمه الله خطبته ثم قال «كلمة حق يراد بها باطل» اما ان لهم عندنا ثلاثاً ان لا نمنعهم مساجد الله ان يذكروا فيها اسمه، وان لا نمنعهم الفىء مادامت

١) بمعناه صحيح البخارى: ١٧٩/٤، كتاب المناقب، صحيح مسلم: ٧٤٠/١ ح ١٠٦٣

٢) السنن الكبرى: ١٧١/٨

٣) مصنف عبدالرزاق: ١٥٧/١، المبسوط: ١٢٨/١، المغنى والشرح الكبير: ٥٣/١٠

٤) عبدالله بن خباب بن الارت التميمي، ذكره الطبراني وغيره في الصحابة، وقال عبدالرحمن الخراش أدرك النبي ﷺ، وروى ابن مندة قال اول مولود في الاسلام عبدالله بن الزبير وعبدالله بن خباب، وان النبي ﷺ سماه عبدالله وقال لخباب، أنت أبو عبدالله، قتلوه قتل الخوارج هو وامراته، انظر الاصابة: ٢٩٤/٢

٥) السنن الكبرى: ١٨٥/٨

٦) وفي (ق، ج) «فقال على رضي الله عنه، الله اكبر انهضوا عليهم على بركة الله تعالى فسار إليهم فايادهم».

٧) «في المسجد» ساقط من الأصل.

٨) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

أيديهم مع أيدينا، وإن لا نبداهم بالقتال حتى يبدأونا ثم مضى (١) في خطبته (٢) فكانت هذه السيرة موافقة لمادل عليه ظاهر الكتاب وسنة الرسول ﷺ ثم كان ذلك منه بحضرة الصحابة من غير نكير من أحد منهم فدل على موافقتهم إياه، وإيضاً لما كان من السنة في قتال أهل الشرك تقدمه الدعاء إليهم قبل القتال، كانت البغاة أولى بذلك لأن تقدمه الدعاء ابلغ في استصلاحهم واستجابتهم.

قال أبوجعفر: (فإن رجعت إلى الجماعة والدخول في طاعة الإمام وإلا قوتلت) وقد بينا وجه ذلك.

قال أبوجعفر: (ولا يقتل منها مدبر ولا أسير ولا يجهز على جريحهم ولا يغنم لها مال ولا يسبى لها ذرية) (٣).

قوله في المدبر، والأسير والجريح هو على وجهين، إن كان لهم فئة يرجعون إليها فإن محمد بن الحسن قال في «السير الصغير» (٤) أنه يقتل أسيرهم مادامت الحرب قائمة بينهم وبين الإمام، ولم يذكر فيه خلافاً، وإذا لم يبق لهم فئة لم يقتل أسيرهم، ولا يتبع مدبرهم، ولا يجهز على جريحهم.

وقال الحسن عن أبي حنيفة إن الإمام مخير في الأسير مادامت الحرب قائمة، إن شاء قتله، وإن شاء حبسه حتى تضع الحرب أوزارها، وإن شاء أطلقه.

فأما وجه ما ذكره محمد بن الحسن فهو أن على بن أبي طالب رضي الله عنه أسر (٥) ابن يثربى يوم الجمل فأمر بضرب عنقه (٦) وذلك قبل انقضاء الحرب فدل ذلك على صحة

(١) «ثم مضى في خطبته» ساقط من (ق، ج).

(٢) السنن الكبرى: ١٨٤/٨، أحكام القرآن: ٤١/٣

(٣) أحكام القرآن: ٤٠٢/٣، المبسوط: ١٢٦/١٠

(٤) السير الصغير غير مطبوع.

(٥) وفي (ق، ج) «أمر بضرب عنق بعضهم ممن أخذ أسر».

(٦) أحكام القرآن: ٤٠٣/٣، المحلى لابن حزم: ١١/١١

ماقاله محمد بن الحسن رحمه الله تعالى ولا فرق أيضاً بين قتله بعد الأسر وقبله، فلما كان واجبا قتله قبل الاسر مادامت الحرب قائمة وجب مثله (١) بعد الأسر، وكذلك حكم المدبر والجريح، لان ادباره غير دال على تركه المحاربة لانه يجوز أن يكون اراد الرجوع إلى فئته. وايضاً فلما كان المدبر عن المشركين / إلى فئة المسلمين غير مستحق لو عند الفار (٩/٩) من الزحف بقوله تعالى: ﴿أو متحيزاً إلى فئة﴾ (٢) فكان بمنزلة من هو قائم على حال القتال وفارق المولى إلى غير فئة كذلك المولى من البغاة لا ينبغي ان يكون بمنزلة تارك القتال مادام لهم فئة حتى اذا لم يبق لهم فئة كانت هزيمة على جهة ترك الحرب فلا يتبع كما لم نقتله في الابتداء قبل خروجه إلى القتال.

وأما وجه رواية الحسن بن زياد عن أبي حنيفة (٣) فهو ماروى ان على بن أبي طالب كان إذا أتى بالأسير أخذ سلاحه واستحلفه ان لا يعين عليه ولا يمالى عدوه ثم اطلقه (٤). قال أبوبكر: وهذا غير مخالف لما ذكره محمد لاحتمال أن يكون بعد انقضاء الحرب وفي الحال التي لم يبق للعدو فيها فئة.

فان قيل: يدل على أن فئة العدو كانت باقية، انه قال ولا يعين عليه ولا يمالى عدوه. قيل له: يجوز أن يكون المراد عدواً إن خرج فليس إذا فيه دلالة على أن الحرب كانت قائمة وانما لم يغنم لها مال ولا يسبي لها ذرية من قبل ان على بن أبي طالب رضى الله عنه لم يغنم مال البغاة والخوارج وقد كانوا سألوه في حرب الجمل أن يغنموا المال والذرية فقال «من ياخذ أمكم عائشة بسهمه» (٥).

وايضاً فان هؤلاء لم يستحقوا القتل باعتقادهم وانما قاتلناهم على جهة الدفع عن

(١) وفي (ق، ج) «قتله».

(٢) سورة الانفال: ١٦

(٣) «عن أبي حنيفة» ساقط من (ق، ج).

(٤) كتاب الخراج ص: ٢٣٣، مصنف ابن أبي شيبة: ٢٩٥/١٥، اعلاء السنن: ٦٣٢/١٢

(٥) المحلى لابن حزم: ١٠٣/١١، نصب الراية: ٤٦٤/٣، اعلاء السنن: ٦٣١/١١

قتالنا وإلا فهم فى حكم سائر أهل ملتنا وكانوا بمنزلة من استحق الرجم للزنا، أو القتل والصلب لقطع الطريق أو استحق القتل قوداً فلم يستحق بذلك غنيمة المال وسبي الذرية ولم يخرج بذلك من حكم أهل الملة فى سائر أحكامه كذلك الخوارج.

مسألة: (صلاة الجنائز على المحارب)

(ولا يصل على من قتل منها) (١).

قال أبوبكر: وذلك لان عليا رضي الله عنه لم يصل على من قتل منهم (٢) وايضا فانهم لما قتلوا على وجه المباينة لأهل العدل بالمنعة التى حصلت لهم اشبهوا فى هذا الوجه أهل الحرب اذ كانوا قد صاروا حرباً لنا بالمنعة والخروج فوجب ان لا نصل عليهم كما لا نصل على أهل الحرب، وايضا قال الله تعالى لنبيه ﴿وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم﴾ (٣) وهؤلاء قتلوا على حال لا يجوز ان يعطوا الأمان عليها، فلا يجوز ان نصل عليهم لان ذلك كالآمان لقوله تعالى: ﴿ان صلاتك سكن لهم﴾.

(تحصيل المحاربين للزكاة)

قال ابو جعفر: (وما أخذوه من زكاة فى حال امتناعهم ممن غلبوا عليه لم يعد على أحد منهم) (٤) وذلك لان التفريط فى أمرهم جاء من قبل الإمام اذ كان عليه دفعهم وحكم أخذهم حكم الأخذ الصحيح فى باب سقوط الضمان عنهم فلم يجوز ان يشئى على المأخوذ من الصدقة وليس ذلك بمنزلة من مر على عاشرهم فاخذوا عنه (٥) هذا يشئى عليه الصدقة، لان صاحبه هو الذى عرضه للتلف (٦) بمروره عليهم ولم يكن من قبل الإمام تفريط فى ذلك.

١) المبسوط: ١٣١/١٠، بدائع الصنائع: ٤٤١/٩، وذهب جمهور الفقهاء الى أن قتل البغاة يغسل ويكفن

ويصلى عليه، لانه لم يخرج بالبغى عن الإيمان، انظر المغنى والشرح الكبير: ٦٦/١

٢) لم أعر على هذا الأثر فى كتب الآثار ولكن ذكره المبسوط وغيره.

٣) سورة النوبة: ١٣

٤) شرح فتح القدير: ١٥/٦

٥) وفي (ق، ج) «منه تقدأ قلنا».

٦) وفي (ق، ج) «ثم رده عليهم».

قال (والأفضل لصاحب الصدقة ان يعيدها فيما بينه وبين الله / عزوجل) (٩٠/ب)
وذلك لان البغاة مأمورون بعد التوبة بردها على اربابها فيما بينهم وبين الله عزوجل،
وكذلك ارباب الأموال.

مسألة: [حكم القصاص وغيره من المحاربين]

قال أبو جعفر رحمه الله: (وما أصابوه في حربهم من جراح أو نفس أو مال
لم يؤخذوا به إلا ان يوجد مال رجل بعينه فيرد عليه) (١).
قال أبو بكر: وذلك لما روى عن الزهري قال وقعت الفتنة واصحاب رسول الله ﷺ
متوافرون فاجمعوا ان كل دم أريق (٢) على وجه التأويل أو مال اتلف على وجه التأويل أنه
هدر (٣) وايضاً فان على بن أبي طالب رضى الله عنه لم يضمن من تاب منهم ما اتلفه في
حربه (٤).

وأما ما كان قائماً بعينه فانه يؤخذ منه ولا خلاف في ذلك، وكما يرد عليهم ما صار (٥)
في ايدينا من اموالهم.

مسألة: (توريث المحارب)

قال أبو جعفر: (ومن قتلناه منهم ورثناه) (٦) وذلك لانا قتلناه بحق، والقتل اذا
وقع بحق لا يمنع الميراث، الا ترى انه لو قتل رجلاً بقصاص وجب له قتله لم يحرم ميراثه
(وأما قتلهم إيانا فان قالوا قتلناه ونحن نرى انا على حق فانه لا يحرم الميراث
في قول أبي حنيفة ومحمد) (٧) لان قتله اياه على وجه التأويل قد صار في حكم القتل

(١) المبسوط: ١٢٧/١٠ وما بعده ١٠٨/٢٤

(٢) وفي (ق، ج) «هريق».

(٣) مصنف عبدالرزاق: ١٢١/١٠، السنن الكبرى: ١٧٥/٨، المحلى لابن حزم: ١٠٥/١١

(٤) المراجع السابقة.

(٥) وفي (ق، ج) «ماحصل».

(٦) بدائع الصنائع: ٤٤٠/٩

(٧) المبسوط: ١٣١/١٠ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤٤٠/٩

المستحق في باب سقوط حكمه عنه، وإن قالوا قتلناه ونحن نعلم أنا على باطل فهذا قد اعترف انه قتل بغير تأويل فيحرم الميراث.

مسألة: [عدم التوريث من العادل]

(وقال أبو يوسف لا يرث الباغي من العادل اذا قتله) لانه قتله بغير حق (١).

مسألة: [شهر السلاح على المسلم]

قال (ومن شهر من الاصحاء على رجل سلاحاً ليقتله به فقتله المشهور عليه فلا شيء عليه) (٢).

قال أبوبكر: وذلك لانه قد أباح دمه والأصل فيه ماروى عن النبي ﷺ انه قال «من قتل دون نفسه فهو شهيد» (٣) وهو لا يكون شهيداً في قتاله دون نفسه إلا وذلك مباح له بل قد استحق عليه الثواب من الله تعالى. وروى سليمان بن بلال عن غلقة عن أمه عن عائشة قالت سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أشار بحديد إلى رجل المسلمين يريد قتله فقد وجب قتله» (٤) وايضا فلو قتله استحق القود فكذلك له قتله بديا لئلا يقتله.

قال (ولو كان الذى شهر السلاح مجنوناً فقتله المشهور عليه وهو صحيح عمداً فعليه الدية فى ماله) (٥).

قال أبوبكر: لان المجنون لا يملك اباحة دمه لان قصده كلا قصد، ألا ترى انه لو قتله لم يقتل به وليس كذلك الصحيح لانه يملك اباحة دمه بحيث لو قتله قتل به، وايضاً فإن الصحيح يملك اباحة دمه بالردة ونحوها، والمجنون لا يملك ذلك فكان حكم الحظر

(١) المبسوط: ١٣١/١٠ ومابعده، بدائع الصنائع: ٤٤٠/٩

(٢) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٢٣٢/١٠

(٣) صحيح البخارى: ٨٨/٥، باب من قاتل دون ماله، صحيح مسلم: ١٢٤/١١ ح ١٤١، سنن أبى داود ح ٤٧٧٢، سنن الترمذى: ٢٢/٤ ح ١٤٢١ كتاب الديات.

(٤) المستدرک للحاكم: ١٥٨/٢، وقال هذا حديث صحيح على شرط الشيخين.

(٥) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٢٣٢/١٠

قائماً في المجنون في باب ضمان النفس وعلى القاتل الدية في ماله لانه قتل عمداً لا شبهة فيه في نفس الفعل كمن قتله ابنه.

مسألة:

قال (ومن شهر على رجل سلاحاً فضربه به فقتله الآخر بعد ذلك ثم برىء المضرروب الأول فعلى القاتل القصاص)^(١) وذلك لان الأول لما انصرف عنه بعد الضرب لم يجز قتله وانما كان له المطالبة بحكم جراحته وقد علمنا انه لم يستحق القتل بما / فعله فعلى قاتله القصاص.

(٩١/٩)

مسألة: (صيال البعير)

قال (ومن صال عليه بعير لرجل فقتله فعليه قيمته لمالكه في قول أبي حنيفة ومحمد)^(٢).

قال أبو بكر: الأصل في ذلك ان صحة الإباحة انما تتعلق بمن إليه الحظر في باب سقوط ضمان المتلف، فاذا كان خطر اتلاف البعير من جهة مالكه بدلالة أنه لو أباحه له صحت إباحته وكان له اتلافه علمنا ان حكم حظره في باب الضمان متعلق به دون غيره، وحظر الله إياه انما هو لحق الآدمي^(٣) لا من طريق العبادة لان ما كان حظره من جهة العبادة لم تبحه إباحة الآدمي نحو الخمر والميتة، واذا كان هذا على ما وصفنا كان الحظر قائماً من جهة الآدمي مع جواز استباحة قتله من قبل الله تعالى ويجب ان يكون حق الآدمي قائماً في ضمانه عند اتلافه بغير إذنه، ويدل على صحة ذلك ما اتفق عليه الجميع ان من اضطر إلى أكل مال غيره كان له أكله لدفع الضرر عن نفسه ومع ذلك يضمنه لصاحبه لبقاء الحظر من جهته ولم يكن إباحة الله تعالى إياه مزية لحكم الضمان من أجل بقاء حق الآدمي في حظر اكله، قال اصحابنا في المحرم اذا ابتدأه السبع انه يقتله ولا شيء عليه^(٤)

(١) المصدر السابق: ٢٣٣

(٢) المصدر السابق: ٢٣٣

(٣) وفي (ق، ج) «لا من طريق حق الله تعالى لان ما كان حظره من جمعه حق الله تعالى لم يبيحه».

(٤) المبسوط: ٩٠/٤

لان حظر ذلك كان حقاً لله تعالى لا غير فلما أزال الحظر من جهته من إليه الحظر زال ذلك الضمان. وقالوا فيمن شهر عليه عبد رجل سلاحاً فقتله المشهور عليه انه لا ضمان عليه. والفرق بينهما من وجهين، احدهما: ان حظر قتله لم يتعلق بحق المولى، والدليل على ذلك انه لو اباحه له لم يكن له قتله لان المولى لا يملك ذلك منه، فلا يجوز له ان يبيحه لغيره، فلما لم تصح الاباحة من جهته لم يعتبر بقاء الحظر من جهته في ايجاب ضمانه اذا فعل العبد ما اباح به دمه، ألا ترى ان الحر اذا فعل مثل ذلك اباح دمه كذلك العبد، والوجه الآخر أن العبد ممن يملك اباحة دمه، ألا ترى انه لو ارتد عن الاسلام قتل، وكذلك لو قتل رجلاً عمداً قتل، فلما كان مالكاً لاباحة دمه من هذه الوجوه كان كذلك في حمله على غيره بالسلاح.

فان قال قائل: قال النبي عليه السلام «لا يحل مال امرء مسلم إلا بطيبة من نفسه» (١) فلا يجوز اثبات الضمان على قاتل الجمل ولا أخذ ماله بغير طيبة من نفسه لعموم اللفظ. قيل له: قد صح باتفاق الجميع ان مراده فيمن لم يفعل شيئاً مما يوجب عليه استحقاق ماله فاذا فعل السبب الذي به استحق عليه فذلك مستحق عليه بطيبة من نفسه كالبيع والغصب وسائر اسباب الضمان.

وايضاً فان هذا لنا لان نقول لا يحل له الاقدام على اتلاف بغير غيره إلا بشرطة ضمانه اذا اتلفه ومتى لم يعتقد ضمانه لم يكن له اتلافه لقول النبي عليه الصلاة والسلام «لا يحل مال امرء مسلم (٢) إلا بطيبة من نفسه» (٣).

قال أبو جعفر: (وقال أبو يوسف: أستقبح في هذا ان اضمنه قيمته) وذهب فيه إلى انه مباح القتل في هذه الحال.

(١) سبق تخريجه ص: ٣٧٧

(٢) «مسلم» ساقط من الاصل وثابت في (ق، ج).

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٧٧

كتاب المرتد

[حكم المرتد]

قال أبو جعفر: (١) (ومن كفر بعد إيمانه من الرجال الأحرار البالغين العقلاء استتيب، فإن تاب وإلا قتل) (٢).

قال الشيخ: (٣) والأصل / فيه قول الله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾ (٤) والمرتد مشرك.

وقال النبي ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث زنا بعد إحصان، وكفر بعد إيمان، وقتل نفس بغير نفس» (٥) وقال النبي ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه» (٦).

وأما استتابته قبل قتله فمن جهة دعاء المشركين إلى الإسلام قبل قتالهم، وروى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما: «انه يستتاب ثلاثة أيام ويحبس» (٧) وعن علي رضي الله عنه انه صوب قول ابن عباس في ذلك (٨) وروى عن معاذ «انه» (٩) قتل مرتداً قبل ان

(١) مختصر الطحاوي ص: ٢٥٨

(٢) كتاب الخراج ص: ١٩٤، كتاب السير الكبير: ١٩٤١/٥، أحكام القرآن: ٢٨٦/٢، المبسوط: ٩٨/١٠، الهداية مع شرح فتح القدير: ٦٨/٦، بدائع الصنائع: ٤٣٨٢/٩، حاشية ابن عابدين ٤: ٢٢١، المغنى والشرح الكبير: ٧٤/١٠

(٣) قبل هذا دائماً كان يقول «قال أبو بكر» في الاصل، ولكن من هنا بدأ يقول «قال الشيخ» وفي (ق، ج) «قال احمد» ولا أعرف سبب تغير هذا اللفظ لعله تغيير من الناسخ.

(٤) سورة التوبة: ٥، ما أعرف ماهو سبب لاستدلال من هذه الآية، مع أن الآية في حكم المرتد وهي (ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر) الآية البقرة: ٢١٧

(٥) سنن أبي داود: ٦٤٠/٤ ح ٤٥٠٢، سنن الترمذي: ٤/ ٤٦٠ ح ٢١٥٨، وقال: هذا حديث حسن.

(٦) صحيح البخاري: ٥٠/٨ كتاب استتابة المرتدين، المستدرک للحاكم: ٥٣٨/٣

(٧) مصنف ابن ابى شيبه: ٢٧٣/١٢، السنن الكبرى: ٢٠٧/٨

(٨) مصنف ابن ابى شيبه: ٢٠٧/١٢

(٩) «أنه» ساقط من الاصل. وثابت في (ق، ج).

يستتيبه» (١) والمعنى فيه عندنا انه قد كان استتابه غيره فاكفى بها. ويدل على ذلك قول الله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا أَنْ يَنْتَهُوا يَغْفِرَ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ (٢) ثم قال: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ﴾ استفدنا من ذلك معنيين: أحدهما الاستتابة لان قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا أَنْ يَنْتَهُوا﴾ دعاءهم إلى الإسلام وقال «وقاتلوهم» ان لم يجيبوا إلى الإسلام فاستفدنا بذلك وجوب القتل اذا لم يسلموا.

قال أبو جعفر: (وإذا قتل كان ماله لورثته من المسلمين) (٣) على فرائض الله تعالى (٤).

قال الشيخ: وذلك لقول الله تعالى: ﴿يُوضِيحُكُمْ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَى﴾ (٥) ولم يفرق بين أن يكون الميت مرتداً أو مسلماً.

فان قيل: روى عن النبي ﷺ انه قال «لا يرث كافر من مسلم» (٦).

قيل له: نورثه في آخر اجزاء الإسلام، لان من مذهب أبي حنيفة «ان الردة لا تزيل ملكه» فليس فيه توريث المسلم من كافر بل من مسلم. وايضا انما قال: «لا يتوارث أهل ملتين» (٧) لا يرث المسلم الكافر، فهذا في الكافر الذي له ملة يقر عليها، لان مالا يقر عليه من الأديان فليس بملة يتعلق بها حكم.

فان قيل: روى «لا يرث المسلم الكافر» مطلقاً ولم يذكر فيه، لا يتوارث أهل ملتين.

(١) مصنف عبدالرزاق: ١٦٨/١٠

(٢) سورة الانفال: ٣٨-٣٩

(٣) «من المسلمين» ساقط من (ق، ج).

(٤) المبسوط: ١٠/١٠، الهداية مع شرح فتح القدير: ٧٥/٦

(٥) سورة النساء: ١١

(٦) صحيح البخارى: ١١/٨، باب الفرائض، صحيح مسلم: ٢٣٣/١ ح ١٦١٤ كتاب الفرائض، سنن

الترمذى: ٤٢٣/٤ ح ٢١٠٧

(٧) أبوداود: ٣٢٨/٣ ح ٢٩١١، سنن الترمذى: ٤٢٤/٤ ح ٢١٠٨، قال الترمذى: هذا حديث لا نعرفه من

حديث جابر إلا من حديث ابن أبي ليلة.

قيل له: الخبران واحد اختصره بعضهم وساقه بعضهم على وجهه، وايضا سائر المسلمين يأخذونه بالإسلام، والورثة لهم إسلام وقرب فهم أولى، لان ذا السببين أولى من ذى السبب الواحد بدلالة أن الأخ من الأب والأم أحق بالميراث من الأخ من الأب لإجتماع السببين له، وايضاً روى ذلك عن علي وابن مسعود وابن عباس (١) من غير خلاف من نظرائهم فصار إجماعاً.

(أكل ذبيحة المرتد)

قال (ولا تؤكل ذبيحة المرتد، ولا يجوز نكاحه) (٢) وذلك انه كافر غير كتابي (٣) لانه لا يقر على دينه الذى انتقل إليه وذبيحة الكافر غير الكتابي محرمة، ولا يجوز نكاحه بلا خلاف نعلمه بين الفقهاء (٤).

مسألة: (ارتداد الزوجين)

قال (وإذا ارتد الزوجان معاً كانا على النكاح) (٥).

قال الشيخ: وهذا استحسان (٦) من قولهم، وكان القياس عندهم ان تقع الفرقة، لان المعنى الموجب للتحريم وهو الردة حادث على النكاح فصار كردة أحدهما وكالطلاق الثلاث، وسائر الأسباب الموجبة للتحريم إلا أنهم تركوا القياس فلم يوقعوا الفرقة بردتها معاً. والأصل فيه شأن أهل الردة فى زمن الصحابة رضي الله عنهم لما ارتدوا ثم أسلم منهم

(١) مصنف ابن أبى شيبة: ٢٧٦/١٢، مصنف عبدالرزاق: ٣٤٠/١٠

(٢) المبسوط: ١٠٤/١٠، الهداية مع شرح فتح القدير: ٨٢/٦، المغنى مع الشرح الكبير: ٨٣/١٠ - ٨٧

(٣) وفي (ق، ج) «غير كفوء».

(٤) المغنى والشرح الكبير: ٨٣/١٠

(٥) بدائع الصنائع: ١٥٥٩/٣

(٦) الاستحسان: هو ترك القياس، والأخذ بما هو اوفق للناس، وقيل: الاستحسان طلب السهولة فى الأحكام فيما يتلى فيه الخاص والعام. وقيل: الأخذ بالسعة وابتغاء الدعة، وقيل: الأخذ بالسماحة وابتغاء مافيه الراحة. وحاصل هذه العبارات انه ترك العسر ليسر وهو أصل فى الدين. المبسوط: ١٤٥/١٠، كتاب الاستحسان.

قوم ولم يقل أحد من الصحابة / بإيجاب التفريق بينهم وبين نسائهم، ولا أمروهم باستئناف العقد.

فان قيل: فمن أين لك أن ردتهم واسلامهم كان معا مع امتناع وقوع ذلك فى العادة. قيل له: هو كما قلت إلا أن من حكم الشيئين (١) اذا وقعا ولم يعلم تقدم أحدهما على الآخر ان يحكم بوقوعهما معا، مثل الغرقى والذين يموتون تحت الهدم حكم بموت جميعهم معا فى باب الميراث، كذلك حكم هؤلاء المرتدين مع نسائهم، وإذا صح ذلك فانما خص من القياس بانهما لم يختلفا (٢) فى الدين ففارق من أجل ذلك ردة أحدهما قبل الآخر، والإسلام أحدهما قبل الآخر.

قال (وأيهما (٣) ارتد قبل صاحبه وقعت الفرقة بينهما) (٤) وذلك لان الردة سبب يوجب التحريم ويمنع العقد ابتداء بلا خلاف، فلما حدث ذلك من جهة أحدهما صار كسائر الأسباب الموجبة للتحريم الحادثة على نكاح من جهة أحدهما دون الآخر نحو الطلاق الثلاث، ووطء أم المرأة ونحوهما من الاسباب الموجبة للتحريم الطارئة على العقد فى افسادها النكاح عقيب حدوثها.

قال (فإن كانت المرأة هى المرتدة فالفرقة واقعة بغير طلاق) (٥) وذلك لان المرأة لا تملك الطلاق فكل فرقة من قبلها فليس (٦) بطلاق، وفرقة امرأة العنين وان كانت باختيارها فهو طلاق (٧) لان سببها من جهة الزوج وهو منعها حقها من الوطء المستحق عليه بعقد النكاح فصار كقوله لها اختارى نفسك ان الفرقة وان لم تقع إلا باختيارها فانها

(١) وفي (ق، ج) «السبيين».

(٢) وفي (ق، ج) «باتفاقهما».

(٣) وفي الاصل «وأيهما» والمثبت من (ق، ج) وهو الصواب.

(٤) المبسوط: ١٠٣/١٠، بدائع الصنائع: ٩/٣٠٤٣/١٤١٣-١٥٥٩

(٥) المبسوط: ١٠٣/١٠، ١١٢، بدائع الصنائع: ٩/٣٠٤٣/١٤١٣-١٥٥٩

(٦) وفي (ق، ج) «فليست».

(٧) بدائع الصنائع: ٣/١٥٥٦

طلاق اذ كان سببها من جهة الزوج.

قال (وان كان الرجل هو المرتد، فإن أباحنيفة وأبا يوسف قالوا: ليست بطلاق) (١) (قال محمد هو فرقة بطلاق) (٢).

قال الشيخ: والأصل في ذلك ان كل سبب يتعلق به فرقة من جهة الزوج فما كان حكمه مقصوراً على النكاح فهو طلاق، وما لم يكن حكمه مقصوراً على النكاح لم يثبت حكمه في النكاح وفي غيرها فليست الفرقة الحادثة عنه طلاقاً، وفرقة اللعان طلاق لان حكم اللعان مقصور على النكاح وسببه من جهة الزوج، ألا ترى أن اللعان لا يثبت حكمه في غير النكاح. (وإبراء الزوج الإسلام طلاق عند أبي حنيفة أيضاً) (٣) لان حكم الإبراء انما يتعلق بالنكاح لانه لولا عقد النكاح ما عرضنا عليه الإسلام لأجل اسلام المرأة، وانما كان كذلك من قبل ان الطلاق حكمه (٤) مقصور على النكاح وهي فرقة من قبل الزوج، فكل ما كان بهذه المثابة فحكمه حكمه، وأما الردة فليس حكمها مقصوراً على النكاح لان حكمها ثابت سواء كان هناك نكاح أو لم يكن، وكذلك وطء أم المرأة ونظائره من الاسباب (٥) الموجبة للتحريم بما يثبت حكمه في النكاح وغيره.

وأما محمد فانه قال ردة الزوج طلاق، لانها سبب من قبل الزوج لا يوجد تحريماً مؤبداً، وهذه صفة الطلاق.

وأما أبو يوسف فانه قال في إبراء الزوج الإسلام انه ليس بطلاق كما أن الردة / (٩٢ ر) ليس بطلاق، والمعنى الجامع بينهما ان الفرقة وقعت من جهة الكفر.

(١) بدائع الصنائع: ١٥٥٦/٣

(٢) المصدر السابق: ص ١٥٥٩

(٣) المصدر السابق: ص ١٥٥٧

(٤) «حكمه» ساقط من الاصل. وثابت في (ق، ج).

(٥) «من الاسباب» ساقط من (ق، ج).

مسألة (لحوق المرتد بدار الحرب وسببه)

قال أبو جعفر: (وإن لحق الزوجان المرتدان بدار الحرب ثم سبيا، فإن الزوج يستتاب، فإن تاب وإلا قتل ولا يسترق والمرأة تسترق وتجبر على الإسلام) (١).

أما الزوج فلا يقر على الردة ويقتل لقوله عليه السلام: «من بدل دينه فقتلوه» (٢) ولا يسترق لانه لمالم يقبل منه إلا الاسلام أو السيف أشبه مشركى العرب الذين لم يقبل النبي ﷺ إلا الإسلام أو السيف، ولم يسترق من لم يسلم منهم من الرجال، وأما المرأة فانها تسترق من قبل أنها لا تقتل بمنزلة نساء مشركى العرب فاسترقهن (٣) النبي عليه السلام ويجبرن على الإسلام.

فصل

والحجة فى أن المرتدة لا تقتل ماروى عن النبي ﷺ «انه نهى عن قتل النساء والولدان» (٤) وهو عام فى جميعهن.

فإن قيل: انما نهى عن قتلهن فى الحرب أو اذا كن حريات لان الكلام عليه خرج. قيل له: قد روى عبيدالله عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم ان النبي ﷺ «رأى فى بعض أسفاره امرأة مقتولة فنهى عن قتل النساء والصبيان» (٥) وروى فى بعض الأخبار «أنه نهى عن قتل النساء والصبيان» (٦) من غير ذكر سبب فنستعملهما جميعاً ولا نقتلها اذا كانت حربية ولا اذا ارتدت بالخبر الآخر، وعلى ان خروج الكلام على سبب لا يوجب اعتبار السبب عندنا اذا كان اللفظ اعم من السبب.

(١) بدائع الصنائع: ٤٣٨٦/٩

(٢) سبق تخريجه ٤٤٧

(٣) وفى الأصل «فاسترقهم» والمثبت من (ق، ج).

(٤) صحيح مسلم: ١٣٦٤/٢ ح ١٧٤٤ وسنن الترمذى: ١٣٦/٤ ح ١٥٦٩

(٥) سبق تخريجه قريباً.

(٦) سبق تخريجه قريباً..

فان قيل روى عن النبي ﷺ قال: «من بدل دينه فاقتلوه» (١) وهو عام في المرأة والرجال.

قيل له: ابن عباس هو راوى الخبر وكان يقول «المرتدة لا تقتل» (٢) فعلمنا ان قوله «من بدل دينه فاقتلوه» فى الرجال. وايضاً فان قوله «من بدل دينه فاقتلوه» لا يجوز الاعتراض به على نهيه عن قتل النساء، وذلك لان الجميع متفقون على ان قتل المرتد غير مستحق لتبديل الدين فحسب، لانه لو اسلم لم يقتل، ولو كان قتله مستحقاً لتبديل الدين لأستحقه، وإن أسلم، كما ان الرجم لما كان مستحقاً للزنا لم يكن توبته مسقطاً له وكما ان القصاص المستحق بقتل الغير لا تنسقطه التوبة. فلما اتفق الجميع على أن المرتد لا يستحق اذا اسلم علمنا ان القتل غير مستحق للتبديل فحسب بل بمعنى آخر مع التبديل مضموم إليه فاحتيج إلى طلب المعنى الذى هو شرط في استحقاق القتل مع التبديل ويسقط حينئذ اعتبار اللفظ وحده.

أما نهيه عليه السلام عن قتل النساء فهو عموم حكمه متعلق بلفظه فوجب علينا استعماله على حسب ما اقتضاه لفظه.

فإن قيل: فما المعنى الذى هو شرط فى استحقاق القتل مع التبديل.

قيل له: ليس علينا بيان ذلك لانا انما بينا اسقاط اعتبار العموم فى خبرك وعلى انا نقول مع ذلك متبرعين (٣) وان لم يلزمنا بحق النظر ان المعنى الذى به استحق القتل مع التبديل هو الإقامة على الكفر والمرأة لا تستحق القتل بالاقامة على الكفر بدياً اذا / كانت حربية (٤) فكذلك بعد الردة، لان تبديل الدين انما يوجب القتل (٥) مع الاقامة التى لو

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧٤

(٢) مصنف ابن أبى شيبة: ٢٧٨/١٢، نصب الراية: ٤٥٧/٣

(٣) وفي الاصل «متبرعاً» والمثبت من (ق، ج).

(٤) كتاب السير الكبير: ١٤١٥/٤

(٥) وفي (ق، ج) «العمل».

انفردت بديا لإستحقق بها القتل وان لم يكن مبدلاً به لدينه، فاما من لم يكن لاقامته بديا تأثير في استحقاق القتل فكذلك مع تبديله الدين. ودليل آخر وهو أن النبي ﷺ قال «أمرت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماهم وأموالهم» (١) فعلق عصمة الدم باظهار التوحيد، فلما كانت المرأة محقونة الدم قبل الاسلام بغير اظهار التوحيد، وجب أن يكون كذلك حكمها بعد الاسلام اذا عادت إلى الكفر إذ لم تحقن دمه بالاسلام فيكون زواله موجباً لقتلها. فأما الرجل فانه لم يحقن دمه بديا إلا بالاسلام، لانه كان مباح القتل قبل الإسلام فلما حقن دمه بالاسلام فإذا ارتفع المعنى الذى من اجله حقن دمه وهو الاسلام عاد إلى حال الإباحة.

فان قيل: هذا ينتقض عليكم بالشيخ الفانى والرهبان، وأهل الصوامع والزمنى لانك لا تقتلهم اذا كانوا حربيين (٢) ونقتلهم اذا اسلموا ثم ارتدوا.

قيل له أما الشيخ الفانى فانا نقتله اذا كان ذا رأى فى الحرب أو كان كامل العقل: ومثله نقتله اذا ارتد (٣) وقد قتل ابن الدغنة (٤) دريد بن الصمة يوم حنين (٥) وكان شيخاً فانياً فلم ينكره النبي ﷺ، وانما الذى لا نقتله هو الشيخ الفانى الذى خرف وزال عن حدود العقلاء والمميزين فهذا حينئذ يكون بمنزلة المجنون والصبى فلا يقتل اذا كان حربياً ولا اذا ارتد. وأما الزمنى (٦) فهم بمنزلة الشيوخ يجوز قتلهم اذا رأى الإمام ذلك

(١) صحيح البخارى: ١١/١ كتاب الايمان، صحيح مسلم: ٥٢/١ ح ٢١-٢٢ كتاب الايمان.

(٢) وفي (ق، ج) «حربيين» وفى الاصل «حربياً» وهو الخطأ.

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٥٣/٥

(٤) ابن لدغة: هو ربيعة بن ربيع بن ثعلبة بن ربيعة بن امرئ القيس ويقال له 'ابن الدغنة' وهى أمه ويقال اسمها لدغة فغلبت على اسمه، لما انهزم المشركون فى غزوة حنين ادرك ربيعة بن ربيع دريد بن الصمة وهو فى اشجار له فظنه امرأة فاذا به شيخ فقتله. انظر الاصابة: ٤٩٥/١، سيرة النبي لابن هشام:

٤٥٣/٢

(٥) «يوم حنين» ساقط من الاصل. وثابت فى (ق، ج).

(٦) «الزمنى» ساقط من (ق، ج).

كما يقتل سائر الناس بعد ان يكونوا عقلاء ويقتلهم ايضاً اذا ارتدوا.
واما الرهبان وأهل الصوامع فان سؤالك فيهم محال من قبل انه يستحيل بعد الاسلام
أن يعود راهباً، لان ذلك اسم للنصارى اذا ترهبوا، والمرتد لا يكون نصرانياً وان اعتقده،
ولا يكون راهباً فالسؤال فيهم محال.

فان قيل: قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ عام في النساء والرجال.
قيل له: حقيقة اللفظ في الذكران، وانما يدخل الاناث فيه بدليل كذلك قوله عليه
السلام: «لا يحل دم امرء مسلم إلا باحدى ثلاث، كفر بعد إيمان» (١) حقيقة اللفظ فيه في
الذكران.

قال (وكان أبو يوسف يقول بقتل المرتدة، ثم رجع إلى قول أبي حنيفة) (٢).

(أولاد المرتد)

قال أبو جعفر: (وما ولدهما في الردة من ولد في دار الإسلام أو دار الحرب
فإنه يجبر على الإسلام ولا يقتل) (٣) وذلك لان أبويه مرتدان، وقال النبي عليه السلام:
«كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه أو ينصرانه، أو يمجسانه» (٤) فانتقل الى حكم
الأبوين فصار مرتداً فلذلك أجبر على الإسلام ولا يقتل لانه لم يكن له إسلام بنفسه فتركه
ولا يجوز قتله لأجل فعل (٥) أبويه (والولد الذي ولداه في دار الحرب اذا سبى كان
فيئاً كولد أهل الحرب وليس كالولد الذي في دار الإسلام) (٦) كما أن المرأة المرتدة
/ مادامت في دار الإسلام لا تسترق فاذا لحقت بدار الحرب ثم سبيت كانت فيئاً كذلك (٩٣/ب)

(١) سبق تخريجه: ص ٢٨٤

(٢) المبسوط: ١٠/١٨

(٣) بدائع الصنائع: ٩/٣٩٥

(٤) «أو يمجسانه» ساقط من الأصل وثابت في (ق، ج).

صحيح البخارى: ١٤/٢، كتاب الجنائز، صحيح مسلم: ٢/٢٤٧ ح ٢٦٥٨

(٥) وفي (ق، ج) «فعل».

(٦) الهداية مع شرح فتح القدير: ٦/٩٢

ولد المرتدين.

قال أبو جعفر: (وما ولد لأولادهما في دار الحرب فسبى كان فيئاً ولم يجبر على الإسلام) (١) وذلك لانا لوجعلناه بمنزلة المرتد كنا الحقناه بحكم جده في الدين، والولد لا يتبع الجد في الدين، وإنما يتبع الأبوين لانه لو كان كذلك لوجب ان يكون الناس كلهم مسلمين لأجل ان أصل آبائهم الاسلام وهم آدم وحواء عليهما السلام. فان قيل: فابواهما مجبران على الاسلام وهما في حكم المرتدين.

قيل لو كان كذلك لقتلا فلما لم يجب قتلها علمنا انها ليسا في حكم المرتدين وانما دخلا في حكم أبويهما لانه قد كان لأبويهما اسلام بانفسهما فارتدا عنه، واما هما فلم يكن لهما في انفسهما اسلام فيدخل اولادهما في حكمهما.

مسألة: (توريث المرأة المرتدة)

قال أبو جعفر: (وإذا ارتدت المرأة لم يرثها زوجها، وليست كالزوج اذا ارتدت) (٢).

قال الشيخ رحمه الله: وذلك لان المرأة لا تقتل فلا تكون بمنزلة الفارة من الميراث بل هي بمنزلتها لو قبلت ابن (٣) زوجها بشهوة وهي صحيحة فلا يرثها زوجها، وأما الزوج فانه يقتل فكان بمنزلة الفار من الميراث وبمنزلة المريض اذا طلق امرأته، وقد قالوا ان المرأة اذا ارتدت وهي مريضة ورثها زوجها ان ماتت في العدة.

مسألة: (الانكار عن الارتداد)

قال أبو جعفر: (ومن شهد عليه بالردة وهو يجحد ذلك كان منه توبة) (٤) لانه مخبر عن نفسه بالتوحيد في الحال، وقد قال الله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا ان يَنْتَهُوا

(١) الهداية مع شرح فتح القدير: ٩٢/٦

(٢) العناية مع شرح فتح القدير: ٧٨/٦

(٣) «ابن» ساقط من (ق، ج).

(٤) المبسوط: ١٢/١٠

يغفر لهم ما قد سلف ﴿١﴾ وهذا قد انتهى عن الكفر.

فان قيل: جائز أن يكون مضمراً بخلاف ما اظهر.

قيل له: واذا اظهر الكفر بديا واعلنه ثم اظهر الاسلام قبل منه عند الجميع، وان كان جائزاً ان يكون مضمراً للكفر مظهراً للإيمان كذلك ما وصفنا.

فان قيل: لما كان كفر هذا سرّاً لم يكن في ظاهر حاله دلالة على الرجوع عما اسره من الكفر.

قيل له: ليس علينا اعتبار ما يجوز ان يكون عليه ضميره واعتقاده وانما علينا الحكم عليه بما يظهر من أمره، وقد قال الله تعالى: ﴿ان الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً﴾ (٢) فحكم لهم بالإيمان ثم بالكفر ثم بالإيمان بعد الكفر [٣] وقال الله تعالى: ﴿فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعهن إلى الكفار﴾ (٤) وهذا العلم إنما يحصل لنا بما يظهر لنا من قولهن دون ضميرهن، وقد كان في زمن النبي ﷺ منافقون قد اطلع الله تعالى عليهم نبيه قال الله تعالى: ﴿واذا لقوا الذين آمنوا قالوا آمنا وإذا خلوا إلى شياطينهم قالوا إنا معكم﴾ (٥) فزال عنهم حكم القتل باظهارهم الإيمان وان كان اعتقادهم خلافاً، وقال الله تعالى: ﴿يحلّفون لكم لترضوا عنهم فان رضوا عنهم فان الله لا يرضى عن القوم الفاسقين﴾ (٦) ومعلوم أن هؤلاء كانوا قوماً معروفين قد حلّفوا لهم وأخبر أنهم كفار لانه قال: ﴿يحلّفون بالله لكم ليرضوكم والله ورسوله أحق أن يرضوه ان كانوا مؤمنين﴾ (٧) / وقال ﴿يحذر المنافقون أن تنزل عليهم سورة تنبئهم بما في قلوبهم﴾ الى قوله: ﴿ولئن

(٢/ ٩٤)

(١) سورة الانفال: ٣٨

(٢) سورة النساء: ١٣٧

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٤) سورة الممتحنة: ١٠

(٥) سورة البقرة: ١٤

(٦) سورة التوبة: ٩٦

(٧) سورة التوبة: ٦٢

سألهم ليقولن انما كنا نخوض ونلعب قل أبا لله وآياته ورسوله كنتم تستهزؤن، لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانكم ﴿١﴾ فأخبر أنهم كفار وزال عنهم القتل باظهارهم الايمان وهذا كله لا بد أن يكون في قوم معروفين بأعيانهم، وكذلك ﴿الذين اتخذوا مسجداً ضراراً وكفراً﴾ ﴿٢﴾ كانوا يسرون الكفر فيما بينهم في ذلك المسجد فأمر الله تعالى بهدم مسجدهم، ولم يأمر بقتلهم، فهذا كله يقضى ببطلان قول من يقول ان من سمع يكفر سراً انه لا يقبل توبته ظاهراً.

مسألة: (ارتداد السكران)

قال أبوجعفر: (ومن ارتد وهو سكران لم يقتل بذلك ولم تبين منه امرأته في قول أبي حنيفة ومحمد) ﴿٣﴾ وذلك لان من شرط حصول الكفر بالقول ان يكون قاصداً إلى القول ﴿٤﴾ مع الطوع، والدليل عليه انه لو كان مكرها ﴿٥﴾ لم يكفر لعدم الطوع ولو سبق لفظه بالكفر من غير قصد لم يكفر، فعلمنا ان شرطه ما وصفنا، ويدل عليه ايضاً قوله عزوجل: ﴿ولكن من شرح بالكفر صدراً﴾ ﴿٦﴾ والقصد معدوم من السكران فصار كالمجنون، والذي يسبق لسانه بالكفر، واذا لم يجعل كافراً لم تبين منه امرأته لان لفظ الكفر ليس ﴿٧﴾ بطلاق ولا كناية عنه، وانما تحصل الفرقة اذا حكم برده، فاذا لم يحكم برده لم تبين منه امرأته، وليس هذا مثل السكران اذا طلق فيقع طلاقه لان شرط وقوع الطلاق وجوده في لفظ مكلف، والسكر لم يبطل عنه حكم التكليف للزوم الحد بالسكر، وليس شرطه القصد ولا الطوع، والدليل عليه انه لو سبق لفظه بالطلاق ناسياً من غير

١) سورة التوبة: ٦٤

٢) سورة التوبة: ٦٥، ٦٦

٣) المبسوط: ١٢٣/١٠، بدائع الصنائع: ٤٣٨٢/٩

٤) «إلى القول» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٥) بدائع الصنائع: ٤٤٨٢/٩

٦) سورة النحل: ١٠٦

٧) وفي (ق، ج) «يعم».

قصد وقع. قال (وقال أبو يوسف تبين منه امرأته) (١) وجعله كالسكران اذا طلق لان هذا القول اعنى كلمة الكفر قد تضمن معنيين احدهما وقوع الفرقة بينه وبينها، والثاني: الحكم عليه بالردة، واباحة الدم فأشبهه الطلاق من حيث تعلق به الفرقة.

مسألة: [ارتداد الصبى]

قال أبو جعفر: (وارتداد الصبى الذى يعقل ارتداد، واسلامه اسلام) (وقال أبو يوسف: ارتداده ليس بارتداد) (٢).

قال الشيخ: الأصل فيه ماروى عن النبي ﷺ قال: «كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه وينصرانه» (٣) حتى يعرب عنه لسانه فاما شاكراً وإما كفوراً، فعلق حكم الكفر والإيمان بأعراب اللسان فتضمن هذا الخبر الحكم باسلامه وكفره جميعاً عند ظهور ذلك منه.

فان قيل: قال النبي ﷺ «رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن الصبى حتى يبلغ» (٤) قيل له نستعمل الخبرين جميعاً فنقول ذلك فى سائر الحقوق سوى الدين، فاما حكم الدين فمعتبر بصحة اعرابه عن نفسه بالخبر الذي رويناه، ولو حملناه على ماقلت سقطت فائدة خبرنا رأساً فيصير وجوده وعدمه سواء، وليس يجوز لنا أن نفعل ذلك فى اخبار النبي ﷺ.

وأيضاً روى «ان على بن أبى طالب كان أول من أسلم وكان صغيراً» (٥) ولولا/ان (٩٤/ب) اسلامه كان اسلاماً صحيحاً لما نقلوه و اضافوه إليه.
فان قيل: ان علياً رضي الله عنه لم يشرك بالله قط.

١) البناية مع الهداية: ٨٨٦/٥-٨٨٣، تبين الحقائق: ٢٩٢/٣

٢) البناية مع الهداية: ٨٨٦/٥-٨٨٣، تبين الحقائق: ٢٩٢/٣

٣) سبق تخريجه: ص ٥٥٥

٤) سبق تخريجه: ص: ٢٢٢

٥) سيرة النبي لابن هشام: ٤٢٨/١

قيل له: صدقت إلا أنه عند بعثة النبي ﷺ لزمه تصديقه فكان تصديقه تصديقاً صحيحاً كما أن النبي ﷺ لم يشرك بالله قط ولزمه عندما أوحى إليه أن يصدق بنبوة نفسه، وايضاً فإن لزوم التوحيد متعلق بالعقل فكل من أمكنه المعرفة فعليه النظر والوصول إليها، وليس ذلك يتعلق بالبلوغ ولا غيره، وإنما يتعلق بالبلوغ الأحكام (١) الظاهرة وما يلزم من طريق السمع مما ليس في العقل إيجابه لأنه لو جاز أن يخلى الله أحداً من تكليف المعرفة وهو يحتملها لكان قد أباح الجهل به وهذا لا يجوز على الله تعالى.

وايضاً فلما جاز أن يلحق بحكم أبويه في الدين فثبوت ذلك له باعتقاده أخرى وبهذا المعنى فارق سائر الأحكام أنه لا يتبع أبويه في سائر الأحكام إلا في الدين. فان قيل: كما لم يجز اقراره وطلاقه وعتقه وكان قوله كلاً قول، وجب أن يكون كذلك حكمه في اسلامه وكفره.

قيل له: قد بينا الفصل بينهما فيما قدمنا، وكما جاز أن يلحق بأبويه في حكم الدين فكان قول الأبوين كقوله في كفره واسلامه ولم يجز أن يكون قول أبويه كقوله في جواز اقراره عليه، وعتق عبده وطلاق امرأته، كذلك هو يجوز أن يكون مسلماً باسلام نفسه ولا يجب أن يجوز عليه قوله في إيقاع طلاقه ونحوه.

قال الشيخ: وهذا على من قال «أن اسلامه ليس باسلام» وهو قول زفر بن الهذيل (٢) وأما الكلام على أبي يوسف فمن جهة ظاهر الخبر وهو قوله حتى يعرب عنه لسانه فإما شاكراً وإما كفوراً، فثبت له حكم الكفر إذا عقل كما اثبت له حكم الإسلام. وايضاً لما صح له الإسلام باعتقاده وجب أن يكون ترك ذلك الاعتقاد كفراً كالبالغ العاقل (٣) وايضاً لما جاز أن يكون مسلماً باسلام الأبوين ومرتداً بردتهمما وجب أن يكون من حيث جاز أن يكون مسلماً باسلام نفسه، أن يكون مرتداً بتركه. وذهب أبو يوسف إلى أن الصبي ليس

(١) وفي الأصل «الأحكام» والمثبت من (ق، ج).

(٢) المراجع السابقة.

(٣) «كالبالغ العاقل» ساقط من (ق، ج).

ممن يلزمه الأحكام بقوله بدلالة امتناع جواز اقراره وطلاقه وعتقه، وايضا جعلنا اسلامه
اسلاما لماله فيه من النفع كما جوزنا قبوله للهبة لما فيه من النفع بلا ضرر، فلما كان
عليه في الارتداد ضرر لم يثبت عليه حكمه بقوله، كما لو وهب ماله لغيره أو أقر به له.
قال الشيخ أيده الله: وليس هذا نظير ما ذكر من قبل أنه جاز أن يكون مرتداً بردة
الأبوين عنده ويلحقه حكم كفرهما ومع ذلك لا يجوز لهما هبة ماله.

(توريث الصبي المرتد)

قال (وقال أبو حنيفة ومحمد: إذا ارتد الصبي لا يرث أبويه، ويجبر على
الإسلام ولم يقتل) (١).

قال الشيخ: لما ثبت عليه حكم الردة أجبر على الإسلام (٢) ولم يقتل للشبهة
وهو ان من الناس من لا يرى هذا القول منه ردة فصار ذلك كأختلاف الناس في فعل ما هو
زناً أم لا، فيكون ذلك شبهة في درء الحد، ولا يرث أبويه لانه مرتد، والمرتد لا يرث /
أحداً.

مسألة: (مال المرتد في دار الحرب)

قال: (ومن ارتد عن الإسلام، ولحق بدار الحرب بمال له ثم ظهرنا على ذلك
المال (٣) كان فيئاً ولم يكن لورثته) (٤) وذلك لان ملكه وان كان زائلاً (٥) عن المال
بنفس الردة في قول أبي حنيفة فانه موقوف لم يستحقه الورثة بعد حتى يلحق بدار الحرب
[فاذا لحق بها والمال معه لم يجز ان يثبت للورثة فيه حق في مال في دار الحرب] (٦) لان

١) المبسوط: ١٢٢/١٠، الهداية مع شرح فتح القدير: ٩٤/٦

٢) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٣) «المال» ساقط من الأصل، وثابت في (ق، ج).

٤) الهداية مع تكملة شرح فتح القدير: ٨٧/٦

٥) «زائل» ساقط من (ق، ج).

٦) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

اختلاف الدارين يوجب قطع الحقوق، والدليل عليه ان المسلمين يملكون الغنيمة باحرازهم إياها في دار الاسلام فكذلك أهل الحرب يملكون علينا من أموالنا ما أحرزوه في دارهم فلو كان يثبت فيه مع اختلاف الدارين لما ملكوا علينا بعد احرازهم إياها [في دارهم لثبوت حقنا فيها كما لا يملكونها] (١) في دار الاسلام وكان يجب أيضاً أن لا يثبت ملكنا على أموالهم اذا غنمناها وان احرزناها في دارنا كما لا نملكها مادامت في دارهم فثبت بذلك ان اختلاف الدارين يمنع ثبوت حق أحد فيما صار من المال في غير داره، واذا كان كذلك صار ذلك المال كمال الحربى يكون فينا بالأخذ.

قال أبو جعفر: (وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام فأخذ مالا ثم لحق بدار الحرب ثم ظهرنا على ذلك المال، رددناه على ورثته كما ترد على غيرهم) (٢).

قال الشيخ: وذلك لانه لما لحق بالدار استحق الورثة ميراثه لانقطاع حقوقه عما في دارنا لما بينا من ان اختلاف الدارين يقطع الحقوق فصار لحاقه بمنزلة موته أو قتله، لان الموت يقطع الحقوق أيضاً ويوجب نقل ماله إلى غيره فاذا جاء وأخذه صار بمنزلة لو أخذ مال غيره فلحق به إلى دار الحرب فاذا ظهرنا عليه رددناه إلى صاحبه قبل القسمة بغير شيء وبعد القسمة بالقيمة، وهذا معنى قوله يرد إلى ورثته كما يرد على غيرهم.

مسألة: (نقض العهد من أهل الذمة)

قال: (ومن نقض العهد من أهل الذمة ولحق بدار الحرب كان بمنزلة المرتد في جميع الأشياء، إلا أنه ان سبى استرق) (٣) وذلك لان الذى حظر دمه كان العهد الذى اعطيناه، فاذا نقض العهد عاد إلى دار الحرب صار بمنزلة سائر أهل الحرب في سائر أحكامه، ولو لم يلحق بدار الحرب كان باقياً على الذمة لانه مقهور مغلوب في ايدينا فهو باق على ما كان يمكنه اذ لم يخرج عن المعنى الذى حصل به بديا من أهل العهد (٤).

١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٢) بدائع الصنائع: ٤٣٩٠/٩

٣) كتاب السير الكبير: ١٩٤١/٥، المبسوط: ١١٦/١٠

٤) وفي (ق، ج) «العقد».

مسألة: (ولد جارية المرتد)

(ومن ارتد عن الإسلام فأنتت جارية له نصرانية كانت فى ملكه فى حال الإسلام بولد فادعاه وقد جاءت به لأكثر من ستة أشهر منذ يوم ارتد كان حراً وكانت (١) أم ولد له، ولم يرث أباه (٢)).

قال الشيخ ايدى الله: وذلك لان ملكه موقوف عليه وعلى غيره، وثبوت حق الغير فيه لا يمنع صحة دعوته، ألا ترى أن ثبوت حق الورثة بالمرض فى مال المريض لا يمنع [صحة دعوته، وكذلك حق الغرماء، فثبت نسبه ويكون حراً والأم أم ولد] (٣) كذلك ثبوت حق ورثته فى ماله بزوال ملكه بالردة لا يمنع صحة دعوته وان كان غير جائز التصرف فيه على قول أبى حنيفة، ألا ترى ان نسب ولد المغرور ثابت وهو حر الأصل مع عدم الملك رأساً فالمرتد أولى بجواز الدعوة اذ كان الملك / موقوفاً عليه، ومتى اسلم كانت باقية على ملكه على ما كانت، وانما لم يرث أباه من قبل ان أبويه جميعاً كافران وقد روى أن النبي ﷺ قال: «فأبواه يهودانه أو ينصرانه» (٤) ثم لا يخلو حينئذٍ من أن يلحق بحكم أبيه أو أمه، فان لحق بحكم الأم فهو نصرانى، والنصرانى لا يرث المرتد وان لحق بحكم أبيه فهو مرتد، والمرتد لا يرث المرتد، وعندنا هو بمنزلة المرتد يلحق بأبيه لان المرتد غير مقرر على رده فيجبر على الإسلام.

(توريث ولد الجارية المسلمة)

قال أبو جعفر: (وإن كانت الأم مسلمة ورثه الابن) (٥) وذلك لان الولد حينئذٍ يكون مسلماً، لان شرط كفر الولد ان ينتقل إليه بالأبوين، فاذا لم يجتمع ابواه على الكفر

١) وفي (ق، ج) «امه».

٢) الهداية مع شرح فتح القدير: ٨٦/٦

٣) ما بين معكوفتين ساقط من الاصل. وثابت فى (ق، ج).

٤) سبق تخريجه: ص ٥٥٥

٥) المصدر السابق.

فإسلامه ثابت بنفسه لقوله: «كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه أو ينصرانه» (١).

مسألة: (مال المرتد بعد لحوقه بدار الحرب]

(وإذا لحق المرتد بدار الحرب فقضى القاضى بلحاظه فإنه يقضى بعقوبته مدبريه، وأمّهات أولاده ويقسم ماله بين ورثته) (٢).

قال الشيخ ايده الله: إذا قضى القاضى بلحاظه صار كالميت فنحكم فى ماله كحكمنا فى مال المرتى، لان لحاقه بدار الحرب يقطع حقوقه عما فى دارنا كما يقطعه الموت.

قال أبوجعفر: (فإن جاء مسلماً بعد ذلك أخذ من ماله ما كان قائماً بعينه) (٣) فى ايدى ورثته، ولا ضمان عليهم فيما استهلكوه) (٤).

قال الشيخ: وذلك لان الورثة يخلفونه فى ملكه كما يخلفون الميت فى ملكه، وليس ملكهم على جهة الاستئناف، ألا ترى انهم يردون على بيع الميت بالعيب، فاذا جاء مسلماً أخذ ما وجد قائماً بعينه، لانهم انما قاموا فيه مقامه فاذا أسلم كان أولى به كالذى يوكل رجلاً ببيع ماله أو التصرف فيه ثم حضر قبل التصرف فله أن يأخذه ويعزل الوكيل عنه، وأما ما استهلكوه فلا ضمان عليهم فيه لانهم لما خلفوه فى الملك وقاموا فيه مقامه صاروا كأنهم تصرفوا بامرهم كالوكيل اذا تصرف ليس للموكل فسخ تصرفه.

(ارتداد العبد]

قال (وردة العبد كردة الحر) (٥) بقوله عليه السلام: «من بدل دينه فقتلوه» (٦).

(١) سبق تخريجه: ص ٥٥٥ ح

(٢) بدائع الصنائع: ٤٣٨٩/٩

(٣) «بعينه» ساقط من (ق، ج).

(٤) المصدر السابق: ص ٤٣٩٠

(٥) بدائع الصنائع: ٤٣٨٤/٩

(٦) سبق تخريجه: ص ٤٤٧ ح

(ارتداد الأمة)

(وردة الأمة كردة الحرة، لما وصفنا، وترد إلى مولها ليجبرها على الإسلام) (١) لانا متى امكنا ان نتوصل إلى اجبارها على الإسلام من غير ازالة يده عن ملكه فقلنا بأن نأمره باجبارها على الإسلام فيقوم فيه مقام الإمام.

مسألة: (كسب المرتد في حال الردة)

(وما اكتسبه المرتد في حال رده ثم قتل أو مات عليها فهو في قول أبي حنيفة رضي الله عنه فيء) من قبل انه اكتسبه وهو مباح الدم، وايضا ان حكم المال حكم الدم في العصمة لقول النبي ﷺ: «أمرت أن اقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دملهم وأموالهم إلا بحقها» (٢) فعلق عصمة المال بالمعنى الذي علق به عصمة الدم، فاذا زالت عصمة دمه زالت عصمة ماله فمن أجل ذلك قال أبو حنيفة انه لا يجوز تصرف المرتد / في المال الذي كان له في حال الإسلام لزوال ملكه عنه (١/٩٦) كزوال ملكه عن دمه، وأما ما اكتسبه في حال الردة فانه لم يقع كسبه قط إلا مباحاً كمال الحربى، فلذلك كان فيءاً (٣).

وأما ما كان اكتسبه في حال الإسلام فقد كان مالاً محظوراً فزالت عصمته واستحقه ورثته كمال (٤) الموتى. (وقال أبو يوسف ومحمد: هو لورثته) (٥) لان من أصلهما ان المرتد في حكم ماله كغير المرتد، ومن أجل ذلك يجيزان تصرفه في المال الذي كان له في حال الإسلام وحال الردة

(١) المصدر السابق: ص ٤٣٨٥

(٢) سبق تخريجه: ص ٥٤

(٣) المبسوط: ١٥/١٠ وما بعده، بدائع الصنائع: ٣٨٧/٩

(٤) «كمال» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٥) المصادر السابقة.

مسألة: [حكم من قتل مرتداً]

قال: (ولا شيء على من قتل مرتداً قبل استتابته، أو قطع عضواً منه، لكنه يؤدب) (١) وذلك لان عصمة دمه زائلة بنفس الردة، ولكن الاحسن تقديم الاستتابة والدعاء إلى الإسلام قبل قتله، فمن قتله قبل ذلك لم يكن عليه ضمان دمه وكان مسيئاً في اقدامه كمن قتل حربياً قبل الدعاء إلى الإسلام.

مسألة: (تغيير الدين في الملل الأخرى)

قال أبوجعفر: (ومن ارتد عن نصرانية إلى يهودية أو مجوسية فإنه يخلى بينه وبين ذلك) (٢) وذلك لان الكفر كله ملة واحدة في الحكم قال الله تعالى: ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض﴾ (٣) وقال تعالى: ﴿لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض﴾ (٤) [وقال تعالى: ﴿لكم دينكم ولي دين﴾] (٥) فخاطب جميع الكفار بأن جعل كفر جميع ديناً واحداً (٦) وقال تعالى: ﴿لا إكراه في الدين﴾ (٧) اقتضى الظاهر ان لا يكره على دين غير ما هو عليه، وايضا لا يخلو من ان يجبر على رجوعه إلى دينه الأول أو إلى الإسلام، فان اكرهناه على الرجوع الى كفره الأول فهذا اكراه على الكفر، واعتقاد جواز ذلك كفر من معتقده وقائله (٨) وان اجبرناه على الإسلام فكيف يجوز أن نجبره عليه وهو لم يلتزمه ولم يختار الدخول فيه، ولو جاز ذلك لجاز اجبار سائر أهل الذمة على الإسلام.

(١) بدائع الصنائع: ٤/٣٨٤، رد المختار: ٤/٢٢٦

(٢) رد المختار: ٤/٢٤٧

(٣) سورة الانفال: ٧٣

(٤) سورة المائدة: ٥١

(٥) الكافرون ٦

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٧) سورة البقرة: ٢٥٦

(٨) «وقائله» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

فان قيل: قال النبي ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه» (١) فهو عام.

قيل له: معلوم أن المراد من بدل دين الإسلام إلى غيره، لا من بدل الكفر، ولو كان تبديله الكفر إلى كفر آخر يوجب قتله لوجب أن يكون الحربي النصراني اذا تهود ثم صار ذمياً ان يجبر على الإسلام كما لو اسلم ثم ارتد ثم ظهرنا عليه لم يجز لنا اقراره على كفره، وايضاً قد بينا فيما سلف ان القتل غير مستحق بتبديل الدين، بل به وبالإقامة على الكفر، وإقامة النصراني واليهودي على كفرهما لا يوجب قتلهما.

مسألة: [عدم وجوب قضاء الصلاة، والصوم والزكاة بعد التوبة]

قال (ولا يجب على المرتد اذا أسلم قضاء ما تركه من الصلوات والصيام والزكاة في حال رده) (٢) وذلك لقول الله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ (٣) وقال ﷺ «ان الإسلام يجب ما قبله» (٤) وقال تعالى: ﴿لَنْ أَشْرَكَ لِيَحْبِطَنَّ عَمَلُكَ﴾ (٥) فاخبر أن الردة تحبط سائر اعماله المفعولة في حال اسلامه ثم لم يجب عليه قضاء ما احبطه برده لأجل كفره كذلك ما يوجد (٦) في حال الكفر، وقد بينا هذه في كتاب الصلاة من هذا الكتاب (٧) [وايضاً قد اتفقوا انه ليس عليه قضاء الصيام المتروك في حال الردة، كذلك الصلاة لانها عبادة يتعلق صحتها بوجود الايمان] (٨) فاذا أسلم بعد الردة كان بمنزلة من لم يزل كافراً اسلم في الحال فتلزمه صلاة الوقت والحج.

(١) سبق تخريجه: ص ٧٤٤

(٢) رد المختار مع حاشية ابن عابدين: ٢٥١/٤

(٣) سورة الانفال: ٣٨

(٤) مسند الامام أحمد بن حنبل: ١٩٩/٤

(٥) سورة الزمر: ٦٥

(٦) وفي (ق، ج) «تركه».

(٧) انظر نفس المخطوطة نسخة (ق) لوجة رقم ١٢١-١٢٢، ليس على المرتد قضاء الصلوات ولا غيرها من العبادات.

(٨) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

[حكم من سب الرسول ﷺ أو تنقصه]

قال أبو جعفر: (ومن سب رسول الله ﷺ / أو تنقصه كان بذلك مرتدًا) (١) (٩٦/ب)

وذلك لقوله تعالى: ﴿لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾ (٢) وقال تعالى: ﴿لَا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلَا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَن تَحْبَطَ أَعْمَالُكُمْ وَأَنتُمْ لَا تَشْعُرُونَ﴾ (٣) فلما جعل تعالى تعظيم الرسول من شرائط الإيمان كان من لم يعظمه كافرًا واحبط عمل من جهر له بالقول فكيف من سبه. ولما روى أن رجلاً اغلظ لابي بكر الصديق فقال له أبو بردة «دعني اضرب عنقه، فقال ما كان ذلك لأحد بعد رسول الله ﷺ» (٤) وروى أن رجلاً كانت له أم ولد شتمت النبي ﷺ فقتلها، فاهدر النبي ﷺ دمها (٥) فدل على أن شتم النبي ﷺ يوجب الردة، وقال الله تعالى: ﴿لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾ (٦) فجعل تعظيم النبي ﷺ من شرائط الإيمان فمن لم يعظمه فهو كافر.

فصل [حكم أهل الذمة في سب الرسول ﷺ]

قال أبو جعفر: (ومن كان من ذلك من أهل الذمة فإنه يؤدب ولا يقتل) (٧) لانهم قد أقروا على دينهم، ومن دينهم عبادة غير الله وتكذيب الرسول، ويدل عليه ما روى أن اليهود دخلوا على النبي عليه السلام فقالوا «السام عليك» فقال النبي ﷺ «وعليكم» (٨) ولم يوجب عليهم قتلا.

(١) حاشية ابن عابدين: ٢٣١/٤ وما بعده، هامش الفتاوى الهندية: ٥٧٤/٣، المغنى والشرح الكبير:

١١٣/١٠، المحلى لابن حزم: ٤٠٨/١١، الصارم المسلول على شاتم الرسول ﷺ لشيخ الاسلام: ابن تيمية.

(٢) سورة الفتح: ٩.

(٣) الحجرات: ٢.

(٤) سنن أبي داود: ٢٥٨/٤ ح ٤٣٦٣-٤٣٦١، المحلى بن حزم: ٤٠٩/١١.

(٥) المصادر السابقة.

(٦) سبق الآية.

(٧) الهداية مع البنائة: ٨٤٢/٥ وما بعده، المحلى لابن حزم: ٤١٥/١١.

(٨) صحيح البخارى: ٥١/٨ كتاب استتابة المرتدين.

كتاب المدفون

حدّ الزّنا

حدّ القذف

التّخزير

حدّ السرقة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحدود (١).

[حد الزانى المحصن].

قال أبو جعفر: (٢) (وإذا زنى المحصن (٣) والمحصنة رجماً حتى يموتا، ثم غسلًا، وكفنا وصلى عليهما ودفنا) (٤).

قال الشيخ أيده الله: الذى فى كتاب الله تعالى من حد الزانيين ضربان: (٥) أحدهما منسوخ (٦) والآخر ثابت، فأما الأول فهو قوله تعالى: «واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم» إلى قوله «أو يجعل الله لهن سبيلاً» وقال «واللذان يأتيانها منكم فأذوهما فان تابا واصلحا فاعرضوا عنهما» (٧) فكان حد المرأة الحبس والتعيير، والسب، وحد الرجل الاذاء بالتعيير

١) الحد فى اللغة: المنع، ولذا سمي البواب حداً لمنعه الناس عن الدخول وسميت العقوبات حدوداً، لكونها مانعة من ارتكاب أسبابها، وحدود الله محارمه، لأنها ممنوعة، بدليل قوله تعالى: «تلك حدود الله فلا تقربوها» وحدود الله أيضاً أحكامه أى ماحده وقدره، فلا يجوز أن يتعداه الإنسان وسميت حدوداً: لأنها تمنع عن التخطى إلى ما وراءها.

والحد فى الشرع عند الحنفية: عقوبة مقدرة واجبة حقاً لله تعالى، فلا يسمى التعزير حداً لانه ليس بمقدر، ولا يسمى القصاص حداً، لانه وان كان مقدراً لكنه حق العباد، فيجرى فيه العفو والصلح، والمراد من كونها حقاً لله تعالى انها شرعت لصيانة الاعراض والانساب والأموال والعقول والأنفس عن التعرض لها. انظر المبسوط: ٣٦/٩، شرح فتح القدير: ٢١١/٥، البناية: ٣٤٣/٥، تبين الحقائق: ١٦٣/٣، بدائع الصنائع: ٤١٤٩/٩، حاشية ابن عابدين: ٣/٤.

٢) مختصر الطحاوى: ص ٢٦٢

٣) انظر تعريف الاحصان: ص ٤٧٥

٤) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٢٤/٥-٢٢٨

٥) أحكام القرآن للجصاص: ١٥/٢، ٢٥٥/٣

٦) وفي (ق، ج) «الحكم».

٧) سورة النساء ١٥-١٦

والسب، (١) وكذلك روى فى التفسير عن ابن عباس والحسن ومجاهد وغيرهم (٢) فكان ذلك حد الزانيين فى بدء الأمر محصنين كانا أو غير محصنين ثم نسخ ذلك فى غير المحصنين بالجلد المذكور فى قوله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ (٣) وبقي حكمه فى المحصنين، فنسخ بسنة رسول الله ﷺ فى رجم المحصن روى عن ابن عباس وجابر بن عبدالله وجابر بن سمرة وأبو ذر وأبو هريرة ونعيم بن هزال وبريدة وأبو بردة أن النبي ﷺ «رجم ماعز بن مالك» (٤) وروى مالك عن الزهري عن عبيدالله بن عبدالله عن ابن عباس عن عمر قال: «فيما انزل إلينا الرجم ووعيناه وإن الرجم فى كتاب الله على من زنا» (٥) ومعناه عندنا فيما انزل الله من وحى الله وقوله فى كتاب الله يعنى فى فرضه كقوله «كتب عليكم» يعنى فرض عليكم، وقال كتاب الله عليكم، يعنى فرضه عليكم، وثبوت الرجم وارد من طريق الاستفاضة والتواتر، وبمثله يجوز عندنا نسخ القرآن. فاذا رجم غسل وكفن وصلى عليه. وأما الغسل والتكفين [فلما فى حديث خلد بن اللجلاج عن أبيه أن النبي ﷺ «أمر برجم رجل فجاء أبوه فأعانه على غسله وتكفينه ودفنه» (٦) وأما الصلاة عليه] (٧) فلما فى حديث أبى بريدة عن أبيه أن النبي ﷺ «صلى على الجهنية بعدما رجمها» (٨) وقد قيل فى بعض أخبار ماعز «انه لم يصل عليه» (٩) وجائز أن يكون امر غيره

١ «السب» ساقط من (ق، ج).

٢ المصدر السابق.

٣ سورة النور: ٢.

٤ انظر صحيح البخارى: ٢١/٨-٢٤، فتح البارى: ١٢/١٢ ومابعده، صحيح مسلم: ١٣١٨/٢، كتاب

الحدود، سنن الترمذى: ٢٧/٤، شرح معانى الآثار: ١٤٣/٣

٥ صحيح البخارى: ٢٦/٨ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣١٧/٢ ح (١٦٩١)، سنن الترمذى: ٣٠/٤

٦ السنن الكبرى: ٢١٨/٨

٧ ما بين معكوفتين ساقط من الاصل، وثابت فى (ق، ج).

٨ فتح البارى: ١٢/١٣٠، صحيح مسلم: ١٣٢٤/٢ ح ١٦٩٦

٩ صحيح البخارى: ٢٢/٨، سنن أبى داود: ٥٧٧/٤ كتاب الحدود، سنن الترمذى: ٢٨/٤ ح ١٤٢٩

بالصلاة عليه لانه لم يرحم بحضرة النبي ﷺ.

وايضا فان المرجوم بمنزلة سائر الأموات باق على حكم الاسلام فوجب أن يكون حكمه في دفنه والصلاة عليه حكم سائر المسلمين [وقد قال النبي ﷺ في الجهنمية «لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له» (١) وفي حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال في ماعز بعد رجمه «انه لفي أنهار الجنة ينغمس فيها» (٢).

(الجلد مع الرجم)

قال أبوجعفر رحمه الله: (ولا جلد عليه مع الرجم) (٣).

قال الشيخ ايده الله: والحجة فيه ماروى في قصة ماعز ان النبي ﷺ «رحمه ولم يجلده» (٤) وكذلك في قصة الجهنمية، ذكر الرجم ولم يذكر فيها الجلد، (٥) ولو كان قد جلدها مع الرجم لنقل، وكذلك في حديث خالد بن اللجلاج عن أبيه في الرجل الذي اعترف عند النبي ﷺ بالزنا (٦) فرجمه النبي ﷺ ولم يذكر جلداً (٧) ولو كان قد جلده لنقل كما نقل مادون الجلد من الغسل والتكفين والصلاة. وايضاً لو كان الجلد واجباً مع الرجم لكانا جميعاً حده، وكان احدهما بعض الحد دون كماله، وغير جائز للراوى الاقتصار عن نقل بعض الحد دون جميعه، لان ذلك يقتضى أن يكون المنقول هو جميع الحد، كما انه لو رأى النبي ﷺ وقد جلد رجلاً من الزنا مائة لم يجز له الاقتصار في النقل على مادونها، وكما أن من رأى النبي ﷺ يصلى الظهر أربعاً فغير جائز له أن ينقل

١) صحيح مسلم: ١٣٢٤/٢ ح ١٦٩٥ كتاب الحدود ابوداود: ٥٧٧/٤

ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٢) ابوداود: ٥٨٠/٤ ح ٤٤٢٨

٣) بدائع الصنائع: ٤١٦٢/٩، نيل الأوطار: ١٠٢/٧

٤) صحيح مسلم: ١٣١٨/٢-١٣٢٣ كتاب الحدود.

٥) صحيح مسلم: ١٣١٨/٢-١٣٢٣ كتاب الحدود.

٦) «بالزنا» ساقط من الأصل وثابت في (ق، ج).

٧) ابوداود: ٥٨٤/٤ ح ٤٤٣٥ شرح معاني الآثار: ١٣٩/٣

أنه صلى ثلاثاً وإن كان صادقاً في قوله صلى ثلاثاً، لأن ذلك يوجب أن يكون الغرض هو الثلاث كذلك نقلهم للرجم دون الجلد يقتضى كمال الحد في نفسه، ويدل عليه أيضاً حديث الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني في قصة العسيف فقال أبو الزانى للنبي ﷺ واني سألت أهل العلم فاخبروني أن علي ابني جلد مائة وتغريب عام وانما الرجم على المرأة فقال النبي ﷺ «والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله، أما غنمك وجاريتك فرد عليك، وجلد ابنه مائة وغربه عاما، وأمر أنيساً الأسلمي أن يأتي امرأة الآخر، فإن اعترفت رجمها فاعترفت فرجمها» (١) فسمعناه في سنن أبي داود (٢) حدثنا القعنبي عن مالك عن الزهري.

ودلالة هذا الخبر على صحة قولنا من وجوه ثلاثة أحدها: قول الرجل: «اني سألت أهل العلم فقالوا على امرأته الرجم» ولم يذكروا الجلد، ولم ينكر النبي ﷺ اقتصاره على ذكر الرجم دون الجلد، ولو كان الجلد حداً معه لأعلمه النبي ﷺ ذلك.

والوجه الآخر قوله لأنيس «أغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها» (٣) فاقصر في أمره إياه على ذكر الرجم دون الجلد. والثالث ما ذكر فيه أنه رجمها ولم يذكر فيه جلدًا.

فان احتجوا بحديث عبادة بن الصامت عن النبي ﷺ انه قال: «خذوا عني قد جعل

الله / لهن سيلاً، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب الجلد والرجم» (٤). (٩٧/ب)

فان الجواب عن هذا من وجهين: أحدهما أن الثيب قد يكون من حده الرجم تارة والجلد تارة، لا على جهة الجمع بينهما كقول القائل الدراهم والدنانير اثمان الاشياء

(١) صحيح البخارى: ٣٠/٨ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣٢٤/٢ ح ١٦٩٧-١٦٩٨ سنن أبي داود: ٥٩١/٤

ح ٤٤٤٥ شرح معاني الآثار: ١٣٤/٣

(٢) سبق تخريجه.

(٣) سبق تخريجه.

(٤) صحيح مسلم: ١٣١٦/٢ ح ١٦٩٠ ابوداود: ٥٦٩/٤ ح ٤٤١٥، سنن الترمذى: ٣٢/٤ ح ١٤٣٤، شرح معاني

الآثار: ١٣٤/٣

وبهما يقوم المستهلكات، (١) والمراد كل واحد على الانفراد لا على وجه الجمع، وكقوله تعالى: ﴿ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله﴾ (٢) وليس المراد جمع الأمرين في الوقتين جميعاً، كذلك ما ذكر في البكرين والثيبين.

والوجه الآخر: أنه منسوخ (٣) بقصة ماعز والجهنية، وحديث أبي هريرة في قصة العسيف^٤ لأن هذه القصص متأخرة لا محالة عن خبر عبادة والدليل عليه أن حد الزانيين في بدء الأمر كان الحبس والأذى بقوله تعالى: ﴿فأمسكوهن في البيوت﴾ إلى قوله: ﴿تواباً رحيماً﴾ (٤) فكانت هذه الآية منذرة بسبيل يكون لهن حكمه موقوف على ورود البيان فيه فقال في حديث عبادة مخبراً عن السبيل المذكور في الآية «خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام» (٥) فعلم أنه لم يكن بين الآية وبين هذا الخبر واسطة حكم غير ما ذكر فيه، والدلالة على صحة ذلك من وجهين أحدهما قوله «خذوا عني» وأخبر أن الجلد الذي ذكره مأخوذ عنه، ودل على أنه لم يكن الجلد المذكور في سورة النور قد نزل، والثاني إخباره بأن السبيل هو الذي قصد إلى بيانه فعلمنا أنه لم يكن هناك حد قبله غير الحبس والأذى للذين في الآية فثبت أن رجم ماعز والجهنية وقصة أنيس لم يكن حدث بعد لأنها لو كانت قد حدثت لكان السبيل معلوماً قبل قوله «خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً».

ومما يدل على أن حديث أبي هريرة في قصة العسيف متأخر عن حديث عبادة أيضاً أنه ذكر فيه الفرق بين البكر والثيب فيما أخبر به عن أهل العلم وخاطب به النبي ﷺ مع ترك النبي عليه السلام النكير عليه فعلمت الصحابة قبل حدوث هذه الحادثة الحكم

(١) «وبهما يقوم المستهلكات» ساقط من (ق، ج).

(٢) سورة القصص آية: ٧٣

(٣) شرح معاني الآثار: ١٣٩/٣، أحكام القرآن: ٢٥٧/٣، السنن الكبرى: ٢١٢/٨

(٤) سورة النساء آية: ١٦

(٥) سبق تخريجه: ص

المذكور في حديث عبادة، ثم أمر النبي عليه السلام انيساً بالرجم دون الجلد فثبت به نسخ ما في حديث عبادة.

فان قيل: روى عن علي رضي الله عنه أنه جلد شراحة الهمدانية ثم رجمها، وقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله ﷺ (١).

قيل له: يحتمل أن يكون جلد لها لانه لم يكن ثبت عنده احصانها، ثم لما ثبت احصانها رجمها وقال «جلدتها بكتاب الله» وهو قوله: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ (٢) ورجمتها بالسنة، (٣) حين ثبت الاحصان، وجائز أن لا يكون قد استكمل الجلد مائة ثم رجمها، وهو قولنا اذا لم يستكمل الجلد حتى ثبت الاحصان، وقد روى نحو ذلك جابر بن عبد الله عن النبي ﷺ ولم يذكر فيه مقدار الجلد، وانه لما اخبر باحصانه رجمه، (٤) وذلك محمول عندنا على انه لم يستكمل الجلد / وقد روى عن عمر انه رجم ولم يجلد (٥).

(٩٨/أ)

مسألة: [شروط الاحصان]

قال أبو جعفر: (ولا يكون الرجل محصناً بامرأته ولا المرأة محصنة بزوجها حتى يكونا حرين مسلمين بالغين عاقلين) (٦) قد جامعها وهما كذلك (٧).
(وقد روى عن أبي يوسف أن النصارى يحصن بعضهم بعضاً، وأن

(١) شرح معاني الآثار: ١٤٠/٣، مصنف عبدالرزاق: ٣٢٨/٧، نيل الأوطار: ١٠٢/٧، نصب الراية: ٣١٩/٣

(٢) سورة النور آية: ٢

(٣) صحيح البخاري: ٢١/٨، كتاب الحدود.

(٤) السنن الكبرى: ٢١٧/٨

(٥) شرح معاني الآثار: ١٤١/٣، مصنف عبدالرزاق: ٣٢٨/٧

(٦) «عاقلين» ساقط من (ق، ج).

(٧) المبسوط: ٣٩/٩ وما بعده، شرح فتح القدير: ٢٣٦/٥، بدائع الصنائع: ٤١٥٩/٩، المغني والشرح

الكبير: ١٢٨/٩

المسلم يحصن بالنصرانية، وأنها لا تحصنه (١).

قال الشيخ أيده الله: الاحصان اسم شرعي وهو على وجهين، أحدهما يتعلق بوجوب الحد على القاذف بقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ (٢) ومن شرطه العقل (٣) والحرية والاسلام لاتفاق أهل العلم ان قاذف العبد والكافر ومن ثبت زناه مرة لا حد عليه (٤).

والضرب الآخر من الاحصان هو مايتعلق به وجوب الرجم على الزاني، ومن شرائطه الحرية والاسلام والعقل والبلوغ والدخول بالزوجة بنكاح صحيح وأن يكونا جميعاً على صفة الاحصان في حال الدخول في قول أبي حنيفة ومحمد، وأبويوسف لم يجعل الاسلام من شرائط الاحصان وأوجب الرجم على الذميين، فأما الحرية والبلوغ والعقل والنكاح والدخول فلا خلاف فيها بين الفقهاء انها من شرائط الاحصان.

وقد روى في تأويل قول الله تعالى: ﴿فإذا أحصن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ (٥) وجهان: قيل اذا اسلمن، وقيل اذا تزوجن، وايهما كان فقد ثبت ان اسم الاحصان يتناولهما، إما من طريق الشرع أو اللغة لولا ذلك لما ساغ تأويل الآية عليه، وقد روى الدراوردي عن عبيدالله عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «من أشرك بالله فليس بمحصن» قال أبو بكر الجعاني رواه اسحاق بن راهوية عن الدراوردي بهذا الاسناد مرفوعاً الى النبي ﷺ (٦). وقد رواه غير عبيدالله ايضاً عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، ورواه ايضاً موسى بن عقبة عن نافع عن ابن

(١) المبسوط: ٣٩/٩ ومابعده، شرح فتح القدير: ٢٣٦/٥، بدائع الصنائع: ٤١٥٩/٩، المغنى والشرح الكبير: ١٢٨/٩

(٢) سورة النور: ٤

(٣) وفي (ق، ج) «العفة» محل العقل.

(٤) المبسوط: ١١٦/٩-١١٨

(٥) سورة النساء: ٢٥

(٦) ولم يرفعه غير اسحاق: الدارقطني: ١٤٧/٣

عمر موقوفاً عليه (١) وليس بممتنع أن يكون قد رفعه تارة إلى النبي ﷺ ثم افتى به، فهذا مما يقوى الرفع، لأن الراوى اذا روى حديثاً (٢) عن النبي ﷺ ثم استعمله وافتى به فهو دليل صحته. وروى أن كعب بن مالك اراد ان يتزوج يهودية فقال له النبي ﷺ: «انها لا تحصنك» (٣) فثبت بما ذكرنا ان الإسلام من شرائطه الاحصان وان عدمه يمنع من صحة اطلاق لفظ الاحصان عليه من جهة الشرع لقوله: «من أشرك بالله فليس بمحصن» وقول النبي ﷺ لكعب بن مالك فى اليهودية: «انها لا تحصنك» رواه ابن أبى شيبة (٤) عن عيسى بن أبى يونس عن أبى بكر بن عبيدالله [ابن أبى مريم عن على بن أبى طلحة عن كعب بن مالك بذلك] (٥).

فان قيل: فى حديث كعب بن مالك أنه مرسل، وحديث ابن عمر موقوف عليه.

قيل له: ارساله لا يضره عندنا وقد بينا ان فتوى الراوى بما رفعه إلى النبي ﷺ لا يبطل رفعه بل يؤكده ويقويه وعلى انه لو كان موقوفاً على ابن عمر كان دلالة قائمة على ما ذكرنا من قبل ان هذا لما كان اسماً شرعياً، ومن شأن الأسماء الشرعية / انها لا تؤخذ الا توقيفاً علمنا أنه أخذ تلقناً وسماعاً من النبي ﷺ، واذا ثبت ما وصفنا من انتفاء اسم الاحصان [عن الكافر على الاطلاق، وشرط النبي ﷺ فى ايجاب الرجم الاحصان] (٦) بقوله لما عز «احصنت» وقال عمر بن الخطاب: «ان فيما انزل الله الرجم على من زنى من الرجال والنساء اذا كان محصناً» (٧) واتفقت الأمة ان من شرائط

(١) سنن الدارقطنى: ١٤٧/٣، السنن الكبرى: ٢١٦/٨، نصب الراية: ٣٢٧/٣

(٢) وفي (ق، ج) «اذا رفع حديثاً».

(٣) سنن الدارقطنى: ١٤٨/٣، وقال أبوبكر بن أبى مريم: ضعيف، وعلى بن أبى طلحة لم يدرك كعباً،

السنن الكبرى: ٢١٦/٨، نصب الراية: ٣٢٨/٣

(٤) مصنف ابن أبى شيبة: ٦٧/١٠

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٧) صحيح البخارى: ٢٥/٨ كتاب الحدود. صحيح مسلم: ١٣١٧/٢ ح ١٦٩١

الرجم الاحصان، (١) وجب أن يكون انتفاء اسم الاحصان عنه بالكفر مانعاً من رجمه.
فان قال قائل: بل الواجب ايجاب الرجم بوجود ما يتناوله اسم الاحصان بحال وهو
وان كان كافراً فلم يمنعه كفره من كونه محصناً بالبلوغ والعقل والحرية والنكاح والدخول
وسمة الكفر لم تسلبه اسم الاحصان من هذه الوجوه، فالواجب عليه الرجم لوجوده على
صفة الاحصان، ولا يجعل الاسلام شرطاً إلا بدلالة.

قيل له لما ثبت بما وصفنا انتفاء اسم الاحصان عنه على الاطلاق أمتنع اطلاقه عليه
بوجود ما وصفت لاستحالة أن يكون مستحقاً لاسم الاحصان على الاطلاق وغير مستحق له
في حال واحدة، فغير جائز اطلاق اسم الاحصان عليه [بما وصفت مع نفى النبي ﷺ ذلك
عنه على الاطلاق] (٢).

ووجه آخر وهو ان الاحصان لما كان اسماً شرعياً يتناول معاني مختلفة على حسب
ما وصفنا، وكان وجوب الرجم متعلقاً به لم يجز لنا ايجاب الرجم إلا في الموضع الذي
حصل الاتفاق بايجابه وأما ما روى عن النبي ﷺ «في رجم اليهودي واليهودية» (٣) فغير
معارض لما قلنا من قبل انه لما ثبت ان من شرائط الرجم حينئذ كان الاحصان على
الافصاف التي قدمنا ولان الاحصان لما كان اسماً شرعياً حادثاً بعد ورود الشرع على
الحد الذي وصفنا ولم يكن معنا تاريخ في شرط ذلك الاحصان حين رجم اليهوديين، لم
يجز لنا ايجاب الرجم عليهما مع انتفاء اسم الاحصان عنهما لأجل خبر رجم اليهوديين
لما في ذلك من اسقاط حكم ما تضمنه قوله «من أشرك بالله فليس بمحصن» (٤) وقوله
لكعب بن مالك: «انها لا تحصنك» (٥) وليس يمتنع أن يكون قد كان الاحصان بالاسلام

(١) المغنى والشرح الكبير: ١٢٠/٨

(٢) مابين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) صحيح البخارى: ٢٢/٨ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣٢٦/٢ ح ١٦٩٩، نصب الراية: ٣٢٦/٣

(٤) سبق تخريجه ص: ٧ ٤

(٥) سبق تخريجه: ص ٧

والحرية والنكاح والدخول غير مشروط بديا في ايجاب الرجم ثم شرط فيه، ويدل عليه ان الحبس والأذى اللذين كانا حد الزانيين بديا لم يفرق فيه بين المحصن وغيره، ويدل عليه حديث عبادة في قوله: «التيب بالتيب الجلد والرجم» (١) ليس فيه ذكر الاحصان لان الثيوبة ليست عبارة عن الحرية والنكاح والدخول، اذ ليس يمتنع أن تكون ثيبا بزنا ويكونا عبيدين ايضا، ويدل عليه ما روى: «اذا زنا الشيخ والشيخة فارجموهما البتة» (٢) وليست الشيخوخة عبارة عن شيء من شرائط الاحصان، فدل ذلك على انه لم يكن الاحصان شرطا في ايجاب الرجم بديا، وأن هذا الشرط انما زيد فيه بعد ذلك، ويدل عليه ان النبي ﷺ رجم اليهوديين بحكم التوراة، لما روى أن النبي ﷺ قال: «اللهم انى أول من أحيا أمرك إذ أماتوه» (٣) فأخبر أنه رجمهما بما كان في التوراة من ايجاب الرجم، قال الزهرى وبلغنا أن هذه الآية نزلت فيهم: (٤) ﴿إنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور / يحكم بها النبيون الذين أسلموا للذين هادوا﴾ (٥) كان النبي ﷺ منهم، فدلّت هذه الآية على أن النبي ﷺ أقام عليهما الرجم (٦) بحكم التوراة وأنه لم يكن صار شريعة له اذ فعله قبل ذلك.

فان قيل: اقامته الرجم عليهما بحكم التوراة لا يمنع ان يصير شريعة له اذا فعله. قيل له: ليس كذلك لانه جائز ان يقيمه على انه من شريعة التوراة، وأن حكمه قائم على اليهود مع بعثته من غير ان يبتدئه شريعة لنفسه، ويدل عليه انه لا يخلوا من أن يكون قد كان شريعة له قبل رجمهما أو في حال رجمهما ولو كان شريعة له قبل الرجم لما اخبر أنه اتبع فيه حكم التوراة، وكان ذلك يودى إلى بطلان دلالة الآية، وهو قوله: ﴿يحكم بها النبيون الذين أسلموا﴾ فصح أنه لم يكن له شريعة قبل ذلك.

(١) سبق تخريجه في ص: ٤٧٢

(٢) السنن الكبرى: ٢١٣/٨، مصنف عبدالرزاق: ٣٣٠/٧

(٣) سنن أبي داود: ٥٩٥/٤، ٥٩٨ ح ٤٤٧ - ٤٤٥٠

(٤) سنن أبي داود: ٥٩٥/٤، ٥٩٨ ح ٤٤٧ - ٤٤٥٠

(٥) سورة المائدة: ٤٤

(٦) «الرجم» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

ولا يجوز ايضاً أن يكون قد صار شريعة له بفعله الرجم لانه لو كان كذلك لانتفى به الحبس والأذى للذان كانا حد الزانيين، وقد بينا فيما سلف أن ذلك انما نسخ بما فى حديث عبادة بن الصامت فى قوله: «خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلاً» (١) وأنه لم يكن بين حكم الآية الموجبة للحبس والأذى، وبين حديث عبادة واسطة حكم فثبت أن رجمه اياهما كان بحكم التوراة، لانهم كانوا معتقدين للزومه مقرين بصحته فأجرى عليهم حكمه، وأن حكمه عليه السلام فى الزانيين لم يخل فى ذلك الوقت من أحد وجهين: اما أن يكون الحبس والأذى المذكور فى الآية إذ لم يكن قد تعبد فيهما بشيء (٢) واذا ثبت له رجمهما بحكم التوراة وأن الرجم لم يكن حينئذ قد صار من شريعته ولم يثبت أن الاحصان حينئذ كان من شرط الرجم، ثم حين أوجب النبي ﷺ الرجم أوجبه مقروناً بشرط الاحصان، وجب أن يكون الإسلام من شرائطه اذ كان الاسم (٣) يتناوله من جهة الشرع.

فان قيل: ليس فى رجمه اياهما بحكم التوراة ماينفى وجوبه علينا، لان من اصلك أن شريعة من كان قبلنا من الأنبياء لازمة لنا حتى يثبت نسخها على لسان الرسول عليه السلام.

قيل له: هو كذلك إلا أنه لم يثبت أن الإحصان كان شرطاً فى شريعة التوراة، وقد ثبت شرطاً فى شريعة نبينا عليه السلام [فقد صار ذلك الحكم منسوخاً بشريعتنا] (٤).

فان قيل: قد كان الاحصان شرطاً فى الرجم فى شريعة التوراة بدلالة ما روى الزهرى عن رجل من مزينة عن أبى هريرة ان اليهود سألوا النبي ﷺ فقالوا انه زنا صاحب لنا قد احصن فماترى عليه من العقوبة وأن النبي عليه السلام قال لهم: «اتجدون فى التوراة على من زنى، وقد احصن من

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧٩

(٢) وفي (ق، ج) «او لم يكن فيه يعتمد فيهما بته».

(٣) وفي الأصل «الإسلام» والمثبت من (ق، ج).

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

العقوبة» (١) وفي هذا الحديث ان الاحصان كان شرطاً في الرجم.

قيل له: لم يذكر لفظ الاحصان إلا في هذا الحديث ورواية رجل من مزينة مجهول (٢) لا يدري من هو، ولو ثبت كان معناه النكاح والدخول دون الإسلام، واسم الاحصان صار يتناول الإسلام في شريعتنا بما قدمنا، فوجب أن يكون شرطاً فيه، وإنما قالوا انه لا يكون محصناً حتى يقع الوطء وهما على صفة الاحصان من قبل ان الوطء في النكاح / لما كان من شرائط الاحصان، واستحال وجوده إلا بهما ولم يكن معنى يتبعض (٩٩/ب) وجب ان لا يقع به احصان إلا بوطء منهما جميعاً موجب لذلك، ألا ترى أنه لو وطئ أمة بملك اليمين لم يكن به محصناً (٣) لان الأمة (٤) لا تكون محصنة بهذا الوطء، كذلك كل وطء لا يصير احدهما به محصناً كذلك الآخر. وايضا لما كان الأصل في حد الزنا هو الجلد لقول الله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ (٥) واختلفوا في صفات الاحصان لم تنقله عن حكم الجلد الى الرجم إلا بالاتفاق، والاتفاق انما حصل فيما ذكرنا، وماعداه مختلف فيه فهو على الأصل.

مسألة: (التغريب مع الجلد)

قال: (واذا زنا الحر البكر جلد مائة جلدة، ولا تغريب عليه) (٦).

قال الشيخ: الأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ فجعل حدهما الجلد المذكور في الآية فعلماً بذلك أن هذا هو كمال الحد فانتفى بذلك أن يكون من حكمه التغريب.

(١) بمعناه أبوداود: ٥٩٨/٤ ح ٤٤٥٠، مصنف عبدالرزاق: ٣١٦/٧

(٢) قال المنذرى: فيه رجل من مزينة وهو مجهول: عون المعبود: ١٤١/١٢

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٤٠/٥

(٤) وفي الأصل «الذمية» والمثبت من (ق، ج).

(٥) سورة النور: ٢

(٦) المبسوط: ٤٤/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٤١/٥، وذهب جمهور الفقهاء الى أن التغريب

يجب مع الجلد. المغنى والشرح الكبير: ١٣٣/٨

فان قيل: ان الذى فى الآية انما هو ايجاب الجلد وليس فيها نفى لغيره فكيف حكمت باسقاط التغريب لأجل ذكر الجلد.

قيل له: لانا قد عقلنا من الآية كمال الحد، وأنه متى اوقعناه كنا مستوفين للجلد (١) وايجابنا التغريب معه حداً يقتضى ان يكون الجلد بعض حده وانه غير واقع موقع الجواز كما انه اذا قيل لنا صلوا الظهر أربعاً عقلنا ان هذا الفعل (٢) هو الذى يقع اداء الفرض بفعله (٣) فلو قيل لنا بعد ذلك صلوا الظهر خمساً لم تكن الأربع المتقدمة فريضة (٤) لان وجودها لا يوجب سقوط الفرض وهذا هو (٥) عندنا حقيقة النسخ، لأن الآية اذا كانت مقتضية لوقوع الجلد حداً سقط به الفرض الذى لزمنا أقامته عليه، ثم قلنا انه بعض الحد كان غير واقع موقع الجواز فقد نسخنا به حكم (٦) الآية فمن أجل ذلك ابينا أن نثبت ما ذكر فى حديث عبادة بن الصامت «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام» (٧) حداً مع الجلد المذكور فى الآية، لانه من اخبار الاحاد، ولا يجوز عندنا الزيادة فى نص القرآن بخبر الواحد كما لا يجوز نسخه بخبر الواحد.

فان قيل: لا تكون الزيادة فى النص نسخاً لان كل شيئين يصح اجتماعهما فى الايجاب لا يكون احدهما ناسخاً للآخر، وليس يمتنع اجتماع الجلد (٨) والنفى فى كونهما حداً، وكما ان ورود عبارة أخرى وايجابها لا يكون نسخاً لفرض قد تعبدنا به قبلها مثل ايجاب الزكاة بعد الصلاة والحج والصوم ونحو ذلك، كذلك الزيادة فيما ذكرنا.

١) وفي (ق، ج) «للحد».

٢) وفي (ق، ج) «الفرض».

٣) وفي (ق، ج) «بمثله».

٤) وفي الأصل «فريضة» والمثبت من (ق، ج).

٥) «عندنا» ساقط من الأصل.

٦) «حكم» ساقط من الأصل وثابت فى (ق، ج).

٧) سبق تخريجه: ص ٧٤ ع

٨) وفي (ق، ج) «الحد».

قيل له: ليس وقوع النسخ مقصوراً على مالا يصح اجتماعهما، لانه كان يصح اجتماع الجلد مع الحبس والأذى، ثم قد قيل ان الحبس والأذى منسوخان بالجلد، وقيل أن صوم عاشوراء نسخ بصوم شهر رمضان وأن سائر الصدقات نسخت بالزكاة، وقد يصح اجتماع جميع ذلك في خطاب واحد وعلى انا لو سلمنا ذلك أن النسخ انما يقع في الشيئين اللذين لا يصح اجتماعهما كان سؤالك عنا ساقطاً فيما وصفنا من قبل / ان الآية (١٠٠) اذا كانت موجبة لكون الجلد حدا امتنع انضمام النفي إليه في كونه معه حداً، لان الجلد اذا انفرد كان حداً بكماله واذا ضم إليه النفي كان الجلد بعض الحد، وغير جائز أن يكون هو كمال الحد وهو بعض الحد في حال واحدة.

وأما الفرضان المختلفان فليس كذلك من أجل أن وجوب احدهما وعدمه لا تأثير له في حكم الفرض الآخر، لا في الجواز ولا في البطلان، لان ترك الزكاة لا يؤثر في صحة الصلاة وكمالها، وعدم بعض الحد يمنع كون الباقي حداً كما أن ترك بعض أعضاء الوضوء في الطهارة يمنع الباقي أن تكون طهارة، وكما أن من ترك ركعة من الصلاة يمنع الباقي أن يكون فرضاً، وايضاً فان الزيادة في هذا الباب تجرى مجرى النقصان لا فرق بينهما.

فلو قال قائل: أن حد (١) الزاني ثمانون كان مخالفاً للنص كذلك اذا قال أن جلد المائة هو بعض الحد فهو مخالف للنص، ألا ترى أن عدة الوفاة لما جعلت أربعة أشهر وعشراً بعد أن كانت حولا كان ذلك نسخاً، كذلك اذا قيل بعد ايجاب العدة أربعة أشهر وعشراً، أن العدة حول كان نسخاً للعدة الأولى، وانما كانت الزيادة في معنى النقصان من قبل أن الزيادة تخرج الأول من أن يكون حداً وتجعله بعض الحد كما أن النقصان يجعل ما كان بعض الحد جميعه فلا فرق بين ما يجعل البعض كلاً أو الكل بعضاً.

ووجه آخر في حديث عبادة وهو قوله: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام» (١) وهو أن حديث عبادة كان قبل نزول آية الجلد، لانا قد بينا انه لم يكن بين الحبس والأذى وبين خبر عبادة واسطة حكم فاذا كانت الآية بعده وقد وردت مطلقة فهي اذاً ناسخة للنفي المذكور فيه لانها تقتضى ان يكون مافيها من الجلد (٢) هو الحد لا غير، وينفى أن يكون هو بعض الحد.

فان احتجوا بمافى حديث أبى هريرة فى قصة العسيف وقول النبي ﷺ: «لأقضين بينكما بكتاب الله على ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها» (٣) قيل له: قد بينا أنه لا يجوز الزيادة فى نص (٤) القرآن بخبر الواحد، وهذل من أخبار الآحاد.

وايضاً فانا نوجب النفى مع الجلد (٥) لا على معنى انه حد بل على مايرى الامام من المصلحة فيه ومايوديه إليه اجتهاده، وانما المستنكر منه عندنا أن يكون حداً مع الجلد، وقد روى ان عمر ضرب رجلاً ونفاه فارتد ولحق بدار الحرب فقال عمر: «لا انفى بعده احداً ابداً» (٦).

وقال على رضي الله عنه: «كفى بالنفى فتنة» (٧) فلم يروا النفى حداً مع الجلد، وانما رأوه (٨) على جهة الاجتهاد والمصلحة، ولو كان النفى حداً مع الجلد لماخفى على هؤلاء كما لم يخف عليهم أمر الجلد ولكانت شهرته عندهم كشهرة الجلد.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧٢

(٢) وفي (ق، ج) «الحد».

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٧٢

(٤) وفي (ق، ج) «بعض».

(٥) وفي (ق، ج) «الحد».

(٦) مصنف عبدالرزاق: ٣١٤/٧

(٧) المصدر السابق. المحلى لابن حزم: ٢٣٢/١١

(٨) وفي (ق، ج) «تأوله».

وقد ثبت النفي في الأصول على جهة الاجتهاد، وقد روى أن النبي ﷺ «نفي مخشاً» (١) «ونفي عمر رجلاً بالتهمة» (٢) وليس يمتنع أن يكون حديث عبادة وأبي هريرة / (١٠/ب) في العسيف على هذا المعنى.

فان قيل: لو كان على طريق المصلحة وموكلاً إلى رأى الامام لما أطلق اللفظ بايجابه في هذين الخبرين كإيجاب الجلد.

قيل له: ليس يمتنع أن تكون المصلحة في ذلك الوقت مع الزيادة (٣) مع الجلد تغليظاً وزجراً لقرب عهدهم باستباحتهم ولقطعهم عن العادة فيه كما أمر النبي ﷺ بشق الراوية حين حرم الخمر (٤) وليس شق الراوية واجبا الآن، وكما كسرت الانصاب الأواني والدنان حين بلغهم تحريمها.

ومما يدل على أن النفي ليس بحد، أن الحدود معلومة المقادير وليس للنفي مقدار معلوم في المسافة والبلدان، وقد يكون النفي إلى بعضها أشق وإلى بعضها أيسر، ولو كان حداً لكان مقداره معلوماً كسائر الحدود.

فان قيل هو معلوم لانه نفي سنة.

قيل له: الوقت لعمرى معلوم وكان يجب أن تكون المسافة إلى الموضع الذى ينفي إليه معلومة، ويكون البلد ايضاً معروفاً، لان ذلك يختلف في المسافة بالبلدان كما يتخلف في المدد (٥) وقد روى أن النبي ﷺ نفي احد الزانيين إلى خيبر، والآخر إلى فداك، ونفي عمر إلى هجر، ونفي عثمان إلى مصر (٦) وهذه مسافات مختلفة مثلها لا يكون حداً.

(١) فتح البارى: ١٥٩/١٢، السنن الكبرى: ٢٢٤/٨، تلخيص الحبير: ٦١/٤

(٢) فتح البارى: ١٥٩/١٢، السنن الكبرى: ٢٤٤/٨، تلخيص الحبير: ٦١/٤

(٣) وفي (ق، ج) «نفي جميع الزناة».

(٤) صحيح البخارى: ٢٤٣/٦ كتاب الأشربة.

(٥) وفي (ق، ج) «المدن».

(٦) السنن الكبرى: ١٢٣-٢٢٢/٨، تلخيص الحبير: ٦١-٦٠/٤، نصب الراية: ٣٣٢/٣

ويدل على أنه اجتهاد على حسب مارأوا من التغليظ أو التخفيف وايضا قال الله تعالى في شأن الإماء ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ (١) واتفقت الأمة على استعمال هذا الحكم فيهن في الجلد، فان كان النفي حداً معه فلا يخلوا من ان يكون واجباً فيها أو غير واجب، فان كان غير واجب فيها مع قوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ﴾ هو الجلد لانه كمال النصف الذي على الأمة، وان اوجب على الأمة نفى نصف سنة مع الجلد فقد قال عليه السلام: «اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها» حتى ذكر ثلاث مرات ثم قال في الرابعة «فليبعها ولو بضعير» (٢) فدل هذا الخبر من وجهين على سقوط النفي، احدهما: قوله «فليجلدها» من غير ذكر النفي، ولو كان النفي حداً لذكره، لان كلامه عليه السلام خرج مخرج تعليم الحكم.

والثاني: قوله «فليبعها» والنفي يضاد البيع لانه يمنع التسليم فدل على أن النفي ليس بحد [ومما يدل على أن النفي ليس بحد] (٣) ماروى الليث بن سعد عن عقيل عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه السلام «انه قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفى عام مع اقامة الحد عليه» (٤).

فان قال قائل: على ماقدما قد أوجب الله صيام ثلاثة أيام في كفارة اليمين مطلقا غير منوط (٥) بشرط [التتابع ثم لم يمتنع عندك ايجاب التتابع فيه لما في قراءة عبدالله] (٦) فصيام ثلاثة أيام متتابعات (٧) وفي ذلك زيادة في حكم النص على النحو الذي أبيتموه.

(١) سورة النساء: ٢٥

(٢) صحيح البخارى: ٢٩/٨ كتاب الحدود. صحيح مسلم: ١٣٢٨/٢ ح ١٧٠٣

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل، وثابت في (ق، ج).

(٤) صحيح البخارى: ٢٤/٢ باب الاعتراف بالزنا، صحيح مسلم: ١٣٢٤/٢ ح ٩٧-١٦٩٨ كتاب الحدود.

(٥) وفي (ق، ج) «مرتبط».

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج) والمراد به عبدالله بن مسعود رضي الله عنه من أشهر قراء الصحابة.

(٧) أحكام القرآن للجصاص: ٤٦١/٢، من سورة المائدة: ٨٩

قيل له: نحن لا نمنع الزيادة في نص القرآن بقرآن مثله أو بخبر التواتر، وإنما انكرناها (١) بخبر الواحد والقياس.

فان قيل: فكيف يجوز اثبات القرآن بخبر الواحد وعلى انه قد روى في حرف أبي (٢) ﴿فعدة من أيام أخر متتابعات﴾ (٣) ولم تثبتوه.

قيل له: اما حرف عبدالله فقد كان مشهوراً متعالماً عند أهل الكوفة في عصر أبي حنيفة يقرأون / كما يقرأون بحرف زيد (٤) وقد كان سعيد بن جبير يصلى بهم في شهر رمضان فيقرأ ليلة بحرف زيد، وليلة بحرف عبدالله. وقال ابراهيم النخعي كانوا يعلموننا في الكتابات بحرف عبدالله كما يعلموننا حرف زيد. وقال سفيان بن عيينة كان أبي يقرئي قراءة عبدالله؛ فدل على ان شهرة حرف عبدالله كانت عندهم كشهرة حروف حمزة والكسائي عندنا، وكان ذلك تواتراً عندنا، فجاز أن يثبت به القرآن. وأما حرف أبي فكان شاذاً عندهم غير معروف فلم يجوز من أجل ذلك اثبات المتتابع به في قضاء شهر رمضان (٥).

فان قيل: فان كان هذا سبيل حرف عبدالله عندكم فجوزوا القراءة به واثبتوا في المصحف ﴿فصيام ثلاثة أيام متتابعات﴾ قيل له: إنما تكلمنا على مذهب أبي حنيفة وعلى

(١) وفي الأصل «ناباها» والمثبت من (ق، ج).

(٢) وهو ابو المنذر: أبي بن كعب الأنصاري المدني، أقرأ الأمة وسيد القراء، عرض القرآن على النبي ﷺ وقرأ عليه النبي ﷺ بعض القرآن للإرشاد والتعليم. أخذ عنه القراءة ابن عباس وأبوهريرة وعبدالله بن السائب وغير ذلك توفي سنة ٢٠ هـ انظر الاصابة: ٣١/١

(٣) وفي الأصل «متتابة».

(٤) هو أبو سعيد: زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي رضي الله عنه، كاتب رسول الله ﷺ وأمينه على الوحي، أحد الذين جمعوا القرآن على عهده ﷺ وهو الذي كتبه في المصحف لأبي بكر الصديق ثم في مصحف عثمان رضي الله عنهما، عرض على النبي ﷺ وقرأ عليه من الصحابة أبوهريرة وابن عباس، توفي سنة ٤٥ هـ انظر الاصابة: ٥٤٣/١

(٥) جامع البيان للطبري: ٣١٣٠/٧، السنن الكبرى: ٦٠/١٠

ما كان عليه حكم هذه القراءة في عصره، ولم يكن يمتنع على ماذكرنا ان يكونوا قد كانوا يقرأون بهذه القراءة. فاما نحن فانا لم نشاهد حرف عبدالله مستفيضاً ولم ينقل إلينا إلا من جهة الاحاد لترك الناس له واعراضهم عنه فلذلك لم تثبت التلاوة.

مسألة: [حد العبد والأمة إذا زنيا]

قال أبو جعفر: (وإذا زنى العبد أو الأمة جلد خمسين جلدة) (١).

قال الشيخ: أما حد الأمة اذا احصنت فمنصوص عليه في الكتاب قال الله تعالى: ﴿فإذا احصن فإن أتيت بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ (٢) ومعلوم أن المراد الجلد، لان الرجم لا يتنصف.

وأما حد العبد وان لم يكن مذكوراً في اللفظ فهو معقول من جهة المعنى لاتفاق الأمة على أن حكمهما واحد. وقد روى عن ابن عباس والحسن ومجاهد وقتادة في قوله ﴿فإذا احصن﴾ اذا تزوجن. (٣) وقال عبدالله وابراهيم: احصانها اسلامها. (٤) وجعل (٥) ابن عباس ومن تابعه احصانها شرطاً في وجوب الحد عليها، وانها اذا لم تكن محصنة فلا حد عليها لان الله تعالى علق حدها بشرط الاحصان وليس الأمر فيها على ما ذهبوا إليه، وإنما فائدة شرط الاحصان انه لما اختلف حكم المحصن وغير المحصن من الاحرار فوجب على المحصن الرجم، وعلى غير المحصن الجلد، اخبر أن حدها الجلد دون الرجم وان احصنت، وذلك لانه قد ثبت عن النبي ﷺ باخبار متواترة ايجاب الجلد على الأمة من غير شرط الاحصان، وقد روى الحميدى عن سفيان عن الزهري قال اخبرنا عبيدالله قال سمعت أبا هريرة وزيد بن خالد وقد سئلا يقولون كنا عند النبي ﷺ فسئل عن الأمة تزنى قبل أن

(١) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٣٣/٥

(٢) سبقت الآية. ٤٧٥

(٣) فتح الباري: ١٦١/١٢

(٤) المصدر السابق.

(٥) «جعل» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

تحصن فقال: «إذا زنت فاجلدوها، فإن زنت فاجلدوها، وقال في الثالثة أو الرابعة «فبيعوها» (١) فنص على وجوب الحد على الأمة قبل احصائها، فثبت ان الاحصان ليس بشرط فيها، ولان النظر يدل عليه ايضاً وهو انه لم يكن الرجم عليها بحال كانت كالحرة التي ليست بمحصنة فلم يختلف فيها حكم وجود التزويج أو الاسلام أو عدمهما فالذي ثبت من حد الأمة بالكتاب هو الجلد في حال الاحصان، وغير المحصنة حكمها مأخوذ من السنة /

(١٠١/ب)

مسألة: [شرط ثبوت الزنا]

قال أبوجعفر: (والزنا الذي يوجب الحد هو الزنا في الفرج كالمروود في المكحلة) (٢) وذلك لما في قصة ماعز من أن النبي ﷺ استثبته حتى أقر بالزنا على هذا الوجه ثم أمر برجمه.

[عقوبة اللواط]

قال أبوجعفر: (فأما من عمل عمل قوم لوط فإن أباحنيفة قال: يعزر ويحبس ولا يحد) (٣) (وقال أبو يوسف ومحمد عليه حد الزاني) (٤).

الحجة لأبي حنيفة ما روى عن النبي ﷺ قال: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث كفر بعد ايمان، وزنا بعد احصان، وقتل نفس بغير نفس» (٥) فنفي القتل عن غير الزاني، وفاعل ذلك لا يسمى زانياً في العرف (٦) ولا في الشرع، لان الزنا عندنا اسم معقول

(١) سبق تخريجه.

(٢) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢١٧/٥.

(٣) المبسوط: ٧٧/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٦٢/٥، البناية: ٤٠٨/٥، المغنى والشرح الكبير: ١٦٠/٩، انظر تفصيل المسألة: الفقه الإسلامي وادلته: ٣٨/٦.

(٤) المبسوط: ٧٧/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٦٢/٥، البناية: ٤٠٨/٥، المغنى والشرح الكبير: ١٦٠/٩.

(٥) سبق تخريجه ص: ٨٥ ع.

(٦) وفي (ق، ج) «في لغة العرب».

المعنى، وهو الجماع فى فرج المرأة بغير عقد ولا ملك. والحدود موضوعه على استحقاق الاسماء التى علقّت بها لا على المأثم، ألا ترى أن الكفر أعظم من الزنا فى المأثم ولا يوجب الحد، وأن شارب الخمر عليه الحد، وأكل الميتة ولحم الخنزير لا حد عليه، والقاذف بالزنا عليه الحد، ولا حد على القاذف بالكفر، ومما يدل على أن هذا الفعل ليس بزنا، اتفاق الجميع على أنه لو عرضت هناك شبهة فاسقط الحد لم يجب عنه مهر، ومن شأن الزنا أنه متى ماسقط فيه الحد وجب المهر، وايضاً لما لم يصح أن يستحق به المهر فى عقد النكاح أشبه الجماع فيما دون الفرج فلا يجب به حد، وايضاً لما لم يجوز أن يملك بعقد النكاح صار كالجماع فيما دون الفرج من الذكران واشبه اتيان البهيمة ان ذلك لما لم يجوز ان يملك بعقد النكاح لم يجب فيه حد، وايضا فلما لم يصح اطلاق اسم الزنا عليه فلو اوجبنا الحد فيه اوجبناه قياساً، ولا سبيل إلى اثبات الحدود قياساً.

فان قيل: لما كان حكمه حكم الجماع فى الفرج فى باب وجوب الغسل به (١) مع عدم الانزال ثبت أن حكمه حكم الإيلاج فى الفرج.

قيل له: هذا اثبات حد بقياس، وليس ذلك من أصلنا، وايضاً فليس وجوب الغسل مقصوراً على حقيقة الجماع أو ما يكون مثله زنا اذا عرى من الشبهة، لان الغسل قد يجب بالانزال من غير ايلاج ولا يجب حد، وايضاً فان الغسل مما يصح اثباته من طريق القياس ولا يجوز مثله فى الحد.

فان قيل: روى عبدالله بن نافع عن عاصم بن عمرو وعن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «فى الذى يعمل عمل قوم لوط فارجموا الأعلى والأسفل، ارجموهما جميعاً» (٢) وروى سعيد بن منصور عن الدراوردي عن عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس ان رسول الله ﷺ قال: «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط

(١) وفى الأصل «عنه»:

(٢) سنن الترمذى: ٥٧/٤، ابن ماجه: ٨٥٦/٢ واللفظ له.

فاقتلوا الفاعل والمفعول به» (١) ورواه عباد بن منصور عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً.

قيل له: ان عاصم بن عمرو، وعمرو بن أبي عمرو، وعباد بن منصور، كلهم ضعاف (٢) لا يحتج بحديثهم، (٣) وعلى أنهم لو كانوا مساوين في الثبوت لمن روى قوله عليه السلام: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث» (٤) لم يكن يجوز ان يعترض به عليه ولا يوجب تخصيصه، وذلك لان من اصلنا أن الخبرين اذا رويَا ينفي احدهما بعض ما اثبتته

الأخر، فانا نعتبر فيه استعمال الفقهاء / فان استعملوهما على أن احدهما مرتب على الآخر (١٨٠٢) استعملناهما على ذلك، وان اتفقوا على استعمال [احدهما، واختلفوا في استعمال] (٥) الآخر كان الذي اتفقوا على استعماله أولى عندنا بالثبات ويصير قاضياً على المختلف في استعماله عاما كان أو خاصاً. فلما اتفقت الأمة على استعمال قوله عليه السلام «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث» (٦) واختلفوا في استعمال حديث عمرو بن أبي عمرو، وكان ما ذكرناه من قوله «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث» قاضياً عليه، وعلى ان هذا الحديث لم يفصل بين المحصن وغيره في ايجاب القتل، علمنا أنه لم يوجب قتله من طريق حد الزنا، لان العقوبة المستحقة بالزنا يختلف حكمها في المحصن وغير المحصن من الاحرار.

فان قيل: روى في بعض ألفاظ أبي هريرة «ان هذا الفعل زنا» فيجب أن يكون فيه حد الزنا.

قيل له: ما يعرف هذا في شيء من الاخبار، ولو ثبت لكان على جهة التشبيه بالزنا

(١) ابوداود: ٦٠٧/٤ ح ٤٤٦٢، سنن الترمذی: ٥٧/٤ ح ١٤٥٦ وقال: هذا حديث في اسناده مقال.

(٢) تهذيب التهذيب: ٤٧/٥، ٩٠، ٨، ٧٢

(٣) سنن الترمذی: ٥٧/٤، نصب الراية: ٣٤٠/٣، تلخيص الحبير: ٥٤/٤، المحلى لابن حزم: ٣٨٣/١١

(٤) سبق تخريجه: ص ٨٤

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٦) سبق تخريجه ص: ٨٤

فى ايجاب التحريم، كما روى عن النبي ﷺ «أيما عبد تزوج بغير اذن مولاه، فهو عاهر» (١) ولم يقل أحد من الفقهاء أن ذلك زنا يوجب الحد، وكما قال: «زنا العين النظر، وزنا الرجل المشى» (٢) ونحو ذلك من الألفاظ التى يراد بها التشبيه، وكما قال عليه السلام: «سباب المؤمن فسق وقتاله كفر» (٣).

فان قيل: روى داود بن بكر بن محمد بن المنكدر أن خالد بن الوليد كتب إلى أبى بكر أنى وجدت رجلاً فى بعض ضواحي العرب ينكح كما تنكح المرأة، فجمع أبوبكر أصحاب رسول الله ﷺ وكان أشدهم فيه قولاً علي بن أبى طالب رضي الله عنه فاجتمع أصحاب النبي عليه السلام على أنه يحرق بالنار، فأمر به أبوبكر «فأحرق بالنار» (٤) وعن ابن عباس «أنه يلقي من أعلى بناء فى القرية» (٥) وعن علي رضي الله عنه: «انه يلقي عليه حائط» (٦) وهذا يوجب أن يكون ذلك اتفاقاً من السلف.

قيل له: اول ما فى هذا الحديث أنه مرسل، لان محمد بن المنكدر (٧) لم يشاهد هؤلاء فلا يصح للمخالف الاحتجاج به. والثانى: ان احراقه بالنار ليس هو قول أحد من الفقهاء، ولا إلقاءه من البناء، فسقط الاحتجاج به من هذا الوجه، ولان الفقهاء فى حكم هذا الفعل على ثلاثة أقاويل، اما قائل يقول بالتعزير فحسب دون الحد. (٨) واما قائل قال فيه بحد الزانى فيفرق بين المحصن وغير المحصن وهو قول أبى يوسف ومحمد والحسن

(١) ابوداود: ٥٦٣/٢ ح ٢٠٧٨، سنن الترمذى: ٤١٩/٣ ح ١١١١ وقال حديث حسن.

(٢) بمعناه صحيح مسلم: ٢٠٤٧/٢ كتاب القدر، ابوداود: ٦١٢/٢ ح ٢١٥٣ كتاب النكاح؛

(٣) صحيح مسلم: ١: ٨١ ح ٦٤ كتاب الايمان.

(٤) السنن الكبرى: ٢٣٢: ٨، مصنف ابن أبى شيبة: ٥٢٩/٩، المحلى لابن حزم: ٣٨١/١١

(٥) السنن الكبرى: ٢٣٢/٨، مصنف ابن أبى شيبة: ٥٢٩/٩، المحلى لابن حزم: ٣٨١/١١

(٦) السنن الكبرى: ٢٣٢/٨، مصنف ابن أبى شيبة: ٥٢٩/٩، المحلى لابن حزم: ٣٨١/١١

(٧) كتاب الجرح والتعديل: ٩٨/٨، المحلى لابن حزم: ٣٨٣/١١

(٨) وهذا قول أبوحنيفة: المبسوط: ٧٧/٩

بن صالح (١) ويروى مثله عن الحسن وعطاء (٢) وأما قائل يقول عليهما الرجم احصنا أو لم يحصنا وهو قول مالك والليث (٣) وأما الإحراق وإلقاؤه من أعلى البناء فليس هو قول لأحد. وقد روى عن ابراهيم والحكم مثل قول أبي حنيفة، وقد يحتمل ان الرجل الذي وجدته خالد بن الوليد كان حربيا، أو من أهل الردة فاحرقوه وزادوا في عقوبته بالاحراق لا لأجل هذا الفعل، وإن إستحقاق القتل كان بالكفر فحسب، وليس يمتنع أن يكون معنى ماروى عن النبي ﷺ فى قتل الفاعل والمفعول به لو ثبت أنه إن فعله على وجه الاستحلال «فاقتلوه» أو يكون / كان فى شخصين قد علم النبي ﷺ منهما إستحقاق القتل بغير ذلك (١٠٢/ب) فأمر بقتلهما، فنقل الراوى قول النبي ﷺ ولم يأتى بالقصة على وجهها، كما روى أن النبي ﷺ «أمر بقتل السارق فى الخامسة بعد ما قطع يديه ورجليه» (٤) وكما روى «أفطر الحاجم والمحجوم» (٥) لا على ان الحجامة تفسدهما، وقال فى ولد الزنا أنه «شر الثلاثة» (٦) لا لأنه ولد الزنا بل لمعنى غيره فكذلك ماوصفنا.

ووجه آخر للمسألة وهو ان من أصلنا أن اختلاف الناس فى الفعل هل هو زنا أو ليس بزنا ؟ شبهة فى سقوط الحد كالذى يطأ على وجه المتعة، وعلى نكاح فاسد ونحو

١) الحسن بن صالح بن صالح بن حي، أخو على بن صالح بن صالح بن حي، والحسن سمع عبدالله بن دينار، وأبا اسحاق السبيعي، ومحمد بن اسحاق، روى عنه أخوه على، وابن المبارك، ووكيع، فى آخرين، ووثقه أحمد وروى له الشيخان، ولد سنة مائة، ومات سنة سبع وستين ومائة، انظر الجواهر المضية: ٦١/٢

٢) وإليه ذهب فقهاء الشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية، مصنف ابن أبي شيبة: ٥٣٠/٩، مصنف عبدالرزاق: ٣٦٣/٧، المبسوط: ٧٧/٩، شرح فتح القدير: ٢٦٢/٥، مغنى المحتاج: ١٤٤/٤، المغنى والشرح الكبير: ١٦٠/٩، المحلى لابن حزم: ٣٨٢/١١.

٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣١٤/٤، والمراجع السابقة.

٤) سنن أبي داود: ٥٦٥/٤ ح ٤٤١

٥) سنن الترمذى: ١٤٤/٣ ح ٧٧٤ كتاب الصوم.

٦) سنن أبي داود: ٢٧١/٣ ح ٣٩٦٣ كتاب العتق.

ذلك من الأفعال المختلف فيها، هل هو زنا أو غير زنا ؟ [فكذلك الإيلاج في غير الفرج لما كان مختلفاً في كونه زنا أو غير زنا] (١) فأقل احواله أن يكون ذلك شبهة في سقوط الحد، وهذا معنى صحيح تستمر عليه المسائل.

مسألة: [حكم من أتى البهيمة]

قال (ولا حد على من أتى بهيمة) (٢) وذلك لما وصفنا من أن هذا الفعل ليس بزنا، ولا يجوز قياسه على الزنا في إيجاب الحد، لأنه لا يجوز اثبات الحدود بالقياس. فان قيل روى عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ [قال من أتى بهيمة فاقتلوه وأقتلواها] (٣) معه (٤).

قيل له روى عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس قال «ليس على الذي يأتي بهيمة حد» (٥) وهو أصح اسناداً من الأول. ولو كان ذلك ثابتاً عن النبي ﷺ عند ابن عباس لما خالفه إلى غيره إلا وقد علم نسخه، ويجوز أن يكون منسوخاً بقوله ﷺ «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث» (٦) ويحتمل أن يكون معنى حديث عمرو بن أبي عمرو اذا اتاها على جهة الإستحلال ذلك.

قال أبو جعفر: (ويعزر، يعنى من أتى بهيمة، فان كانت البهيمة له ذبحت ولم تؤكل) (٧) وإنما عزر لأنه قد أتى فعلاً منكراً استحق عليه العقوبة، وتذبح البهيمة ولا تؤكل البهيمة اذا كانت له لما في الحديث من الأمر بقتلها، قال قلت: «ما شأن البهيمة قال ماأراه قال ذلك إلا أنه كره أن يؤكل لحمها، وقد عمل بها ذلك العمل» (٨). قال أبو يوسف: اريد ان لا تبقى فيعير بها ويجرى ذكره اذا رآها.

(١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٢) المبسوط: ١٠٢/٩، بدائع الصنائع: ٤١٥٢/٩، المغنى والشرح الكبير: ١٦٣/٩

(٣) سنن أبي داود: ٦٠٩/٤ ح ٤٤٦٤ سنن الترمذى: ٥٧/٤ ح ١٤٥٥

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٥) سنن أبي داود: ٦١٠/٤ ح ٤٤٦٥، سنن الترمذى: ٥٧/٤

(٦) سبق تخريجه ص: ٢٨٤

(٧) حاشية ابن عابدين: ٢٦/٤

(٨) المراجع السابقة. شرح السنة: ٣٠٩/١٠، نصب الراية: ٣٤٢/٤

مسألة: [عدد الشهود فى الزنا].

قال أبوجعفر: (ولا يقبل فى شهادة الزنا إلا أربعة، يشهدون على معاينة) (١) ذلك لقول الله تعالى: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ (٢) وقال: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم﴾ (٣) وقال النبي ﷺ لهلال بن أمية حين قذف امرأته «إيتينى بأربعة يشهدون وإلا فحد فى ظهرك» (٤) وهذا مالا خلاف فيه.

[عدم قبول شهادة النساء فى الحدود والقصاص]

قال أبوجعفر: (ولا يجوز فى ذلك شهادة النساء مع الرجال ولا شهادة على شهادة) (٥) وذلك لما روى الزهرى قال: «مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفتين من بعده ان لا تقبل شهادة النساء فى حدود ولا قصاص» (٦) ولا خلاف بين فقهاء الأمصار فيه (٧).

وأما الشهادة على الشهادة فانها قائمة مقام شهادة (٨) الأصل، ولا يستحق بها الحد، كما أن شهادة النساء لما قامت مقام شهادة الرجال لم يجز اثبات الحد بها.

[الشهادة أو الاقرار الذي يقام به الحد].

قال (ولا تقبل الشهادة حتى يصفوا) (٩) وصفا مصرحا / لا كناية فيه، أو

(١٣/أ)

(١) المبسوط: ٨٩/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢١٧/٥

(٢) سورة النساء: ١٥

(٣) سورة النور: ٤

(٤) سنن أبى داود: ٦٨٦/٢ كتاب الطلاق ح ٢٢٥٤

(٥) المبسوط: ٦٦/٩، الهداية مع البناية: ٤٤٧/٥-٤٥٩

(٦) مصنف ابن أبى شيبة: ٥٨/١٠

(٧) المغنى والشرح الكبير: ١٧٥/٩

(٨) «شهادة» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٩) وفى (ق، ج) «الأمر».

يقر به من فعل ذلك عند الحاكم في مجلس حكمه أربع مرات في مجالس مختلفة» (١) وذلك لما روى من استثبتات النبي ﷺ ماعزاً حين اقر به اقراراً مصرحاً لا كناية فيه، ثم حينئذٍ أمر برجمه، واذا وجب ذلك في الاقرار فالشهادة بذلك أخرى، لان الشهادة تسقط بالشبهة، والاقرار لا يسقط بالشبهة في سائر الحقوق، وايضاً فان الحدود لما استظهر (٢) بدرئها بالشبهة وبتلقيين المقر ما يسقط اقراره وجب ان يحتاط فيها بان لا يقام الحد فيها بلفظ يحتمل المعاني، وانما اعتبروا الاقرار أربع مرات لما حدثنا عن أبي داود قال حدثنا محمد بن سليمان الانباري قال حدثنا وكيع عن هشام بن سعد اخبرني يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه ذكر قصة ماعز وانه جاء فقال يا رسول الله اني زنيته فأقم علي كتاب الله فأعرض عنه فعاد حتى قالها أربع مرات فقال ﷺ «انك قد قلت أربع مرات فبمن قال بفلانة» (٣) وذكر الحديث. وسمعناه ايضاً في كتاب أبي داود قال حدثنا مسدد قال حدثنا ابو عوانة عن سماك بن حرب عن جابر بن سمرة «ان ماعزاً شهد على نفسه أربع مرات انه قد زني» (٤) وروى ايضاً سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال جاء ماعز إلى النبي ﷺ فاعترف بالزنا مرتين فطرده ثم جاء فاعترف بالزنا مرتين فقال «شهدت على نفسك أربع مرات فاذهبوا به فارجموه» (٥) وفي حديث ابن جريج عن أبي الزبير عن عبدالرحمن بن الصامت عن أبي هريرة «أن ماعزاً شهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراماً أربع مرات، كل ذلك يعرض عنه» (٦) وفي حديث الزهري عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله: أن الأسلمي شهد على نفسه أربع شهادات فسأله النبي ﷺ بعد ذلك فقال «أبك

١) المبسوط: ٩١/٩ وما بعده، بدائع الصنائع: ٤١٨٨/٩، المغنى والشرح الكبير: ١٦٥/٩

٢) وفي (ق، ج) «فيها».

٣) وردت هذا الحديث في الصحيحين بالالفاظ مختلفة. فتح الباري: ١٣٣/١٢، صحيح مسلم: ١٣١٨/٢

كتاب الحدود. واللفظ لابي داود: ٥٧٣/٤ ح ٤٤١٩

٤) سنن أبي داود: ٥٧٧/٤ ح ٤٤٢٢، ٤٤٢٦، ٤٤٢٨

٥) سنن أبي داود: ٥٧٧/٤ ح ٤٤٢٢، ٤٤٢٦، ٤٤٢٨

٦) سنن أبي داود: ٥٧٧/٤ ح ٤٤٢٢، ٤٤٢٦، ٤٤٢٨

الرابعة» (١) فدل على ان ذلك قد كان مشهوراً متعارفاً (٢) بينهم، قد عرفوه من حكم الاقرار بالزنا قبل مجيء ماعز وقد استعمل ذلك علي رضي الله عنه في شراحة الهمدانية ولا نعلم عن أحد من الصحابة خلاف ذلك، ويدل على ذلك ان في حديث بريدة «ان الغامدية قالت للنبي ﷺ لما ردها لعلك تردني كما رددت ماعزا» (٣).

فان قيل: في حديث أبي هريرة وزيد بن خالد في قصة العسيف «واغد يا أنيس على امرأة هذا، فان اعترفت فارجمها» (٤) ولم يذكر فيه عدد الاقرار.

قيل له: ويحتمل أن يكون متقدماً لخبر ماعز، فيكون خبر ماعز ناسخاً له، وان كان بعده فهو محمول على مافي خبر ماعز كما هو محمول في الاحصان وان لم يبينه في الحال أكفاءً منه بعلم أنيس بذلك.

وايضاً فينبغي أن يثبت ان الاقرار مرة واحدة يكون اعترافاً حتى يصح لك ماتدعيه في معنى الخبر. وايضاً فخبر ماعز مفسر وخبر أنيس محتمل (٥) فيلزم مخالفنا ان يثبت على مافسر في خبر ماعز، وانما شرطنا أن يكون الاقرار في مجالس مختلفة، لما ذكر في قصة ماعز أنه أتاه من الغد، ثم أتاه من الغد، فذكر الاقرار في مجالس مختلفة.

مسألة: [من يبدأ بالرجم أولاً]

(وإذا ثبت الحد بالشهود، بدأ الشهود، ثم الامام، ثم الناس) (٦) وذلك لما روى عن علي رضي الله عنه انه قال «اذا كان الحد بشهادة بدأ الشهود، ثم الامام، ثم الناس، واذا كان باقرار بدأ الإمام، ثم الناس» (٧).

(١) سبق تخريجه ص: ٩٦ ع

(٢) وفي (ق، ج) «متعارفاً».

(٣) سنن أبي داود: ٥٨٨/٤ ح ٤٤٤٢

(٤) صحيح البخارى: ٢٤/٨ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣٢٤/٢ ح ١٦٩٧، ١٦٩٨

(٥) وفي (ق، ج) «مجمل».

(٦) المبسوط: ٥١/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٢٥/٥

(٧) مصنف ابن أبي شيبة: ٩٠/١٠

ووجه ذلك أنا قد أمرنا بدرء الحدود بالشبهات والاستظهار فيها فيكون أمرهم بالرجم بديا امتحاناً لهم وتحقيقاً لشهادتهم، ولانه عسى أن يعرض فيها مايوجب اسقاط الحد، وقد قال عمر حين شهد عنده ثلاثة على المغيرة بن شعبة (١) وجاء زياد فشهد انى أرى وجه رجل ارجوا ان لا يخزى الله رجلاً من أصحاب محمد على يديه طمعاً فى ان لا يتم الشهادة عليه بالزنا فيرجم» (٢) (وأما اذا كان باقرار فان الامام هو الذي يبدأ) (٣) وذلك لما حدثناه عن أبى داود عبد الصمد بن عبد الوارث قال حدثنا زكريا بن سليمان قال سمعت شيخاً يحدث عن أبى بكرة عن أبيه أن النبي ﷺ رجم امرأة فحفر لها إلى التندوة ثم رماها بحصاة مثل الحمصة ثم قال «ارموا واتقوا الوجه» فلما طفئت / اخرجها وصلى عليها» (٤) ولانه هو الحاكم عليه بالرجم والأمر به فلاستظهار فيه أن يبدأ الإمام به اذا كان حاضراً. قال (ويصفون صفوفاً كصفوف الصلاة اذا رجموه) وذلك انهم ان احاطوا به لم يؤمن ان يصيب بعضهم بعضاً. قال (وإن رأى الإمام أن يحفر للمرجوم فعل، وإن رأى ان لا يحفر له عند الرجم فعل، وأما المرجومة فانه يحفر لها إلى صدرها) (٥) قال الشيخ: المشهور من قولهم ان المرجوم لا يحفر له ولا يربط، وذلك لما حدثناه عن أبى داود قال حدثنا أحمد بن منيع عن يحيى بن زكريا، وهذا لفظه عن داود عن أبى نضرة عن أبى سعيد قال «لما أمر النبي ﷺ برجم ماعز بن مالك، خرجنا به إلى البقيع فوالله ما اوثقناه (٦) ولا حفرنا له، ولكنه قام لنا فرميناه (٧) وفى سائر الأخبار أنه لما اصابته الحجارة اشتد، وهذا يدل على أنه لم يكن قد أوثق ولا حفر له. وقد روى عبد الله بن

١ «ابن شعبة» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

٢ مصنف ابن أبى شيبة: ٩١/١٠، مصنف عبدالرزاق: ٣٨٤/٧، نصب الراية: ٣٤٥/٣

٣ الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٢٨/٥

٤ سنن أبى داود: ٥٩٠/٤ ح ٤٤٤٤، ٤٤٤٣، نصب الراية: ٣٢٠/٣

٥ المبسوط: ٥١/٩ ومابعده، شرح فتح القدير: ٢٢٥/٥

٦ وفى الأصل «أوثقناه» والمثبت من (ق، ج).

٧ صحيح مسلم: ١٣٢٠/٢ ح ١٦٩٦

المقدام عن ابن شداد عن أبي ذر قال: «كنا مع رسول الله ﷺ في سفر فأقر رجل عنده بالزنا فردّه اربعاً ثم أمر فحفر له حفرة ليست بالطويلة فرجم (١) وفي حديث خالد بن اللجلاج عن أبيه أن النبي ﷺ «لما أمر برجم الرجل الذي أقر عنده بالزنا خرجنا فحفرنا له» (٢) والذي روى في قصة ماعز أولى لصحة سنده وتواتر الاخبار به. وسند هذين الحديثين (٣) ليس مما يثبت به حجة ولا يعارض به أحاديث ماعز.

والذي قال أبو جعفر أن المرأة تحفر لها، فإن محمداً قال في الأصل: إن شاء حفر لها وإن شاء لم يحفر لها (٤).

أما الحفر فلما روى أن النبي ﷺ «أمر فحفر للغامدية حين أمر برجمها» (٥) وحدثنا عن أبي داود قال حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث قال حدثنا زكريا بن سليمان قال سمعت شيخاً يحدث عن ابن أبي بكرة عن أبيه أن النبي ﷺ رجم امرأة فحفر لها إلى الشدوة ثم رماها بحصاة مثل الحمصة ثم قال «ارموها واتقوا الوجه» فلما طفئت أخرجها وصلى عليها (٦).

قال الشيخ: هذا الحديث يشتمل على عدة معان منها أن المرجومة يحفر لها، وأن الإمام هو الذي يبدأ بالرجم إذا كان باقرار لان النبي ﷺ لم يرم أحدًا من المسلمين إلا باقرار منهم ماعز والجهنية، ومنها أن الوجه لا يضرب في الحدود، وأن المرجومة يصلى عليها (٧) وأما وجه قوله «وإن شاء لم يحفر لها» فلما في حديث ابن عمر رضي الله عنهما في رجم اليهوديين من الدلالة على أنه لم يحفر لهما» وذلك أنه قال «فرايت رجلاً يحنى

(١) صحيح مسلم: ١٣٢٣/٢ ح ٢٣، ١٦٩٥، مصنف ابن أبي شيبة: ٧٥/١٠

(٢) سنن أبي داود: ٥٨٤/٤ ح ٤٤٣٥

(٣) لفظ «الحديثين» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٤) المبسوط: ٥٢/٩

(٥) صحيح مسلم: ١٣٢٣/٢

(٦) سنن أبي داود: ٥٩٠/٤ ح ٤٤٤٤

(٧) سنن أبي داود: ٥٩٠/٤ ح ٤٤٤٤

عليها عند الرجم ويقيها الحجارة» (١) فهذا يدل على معنيين احدهما : أنهما لم يكونا في حفرة لانه لو حفر لكان ينبغي أن يكون لكل واحد منهما حفيرة على حياها فلم يكن يمكنه حينئذ أن يقيها الحجارة ويحني عليها [ويدل ايضاً على أن الرجل كان قائماً لانه لو كان قاعداً لما أمكنه أن يحني عليها] (٢) والفرق بين الرجل والمرأة من طريق النظر أن المرأة مخصوصة بالستر دون الرجل في سائر الأحوال لانها عورة منها حال الاحرام على الصلاة والجنابة وعند وضعها في القبر، وكما يضرب الرجل عرياناً عليه سراويل / والمرأة عليها ثيابها كذلك في حال الرجم ثم يجوز حينئذ الاكتفاء بسترها بالثياب في حال الرجم وترك الحفر.

(الرجوع عن الاقرار في الزنا)

قال أبو جعفر: (واذا رجع عن اقراره بالزنا أو هرب قبل رجوعه لم يتبع) (٣) أما صحة رجوعه عن الاقرار فلما روى اسحاق بن عبدالله بن أبي طلحة عن أبي المنذر مولى أبي ذر عن أبي امية المخزومي رضي الله عنه أن النبي ﷺ أتى بلص قد اعترف اعترافاً ولم يوجد معه متاع فقال رسول الله ﷺ «ما إخالك سرقت» قال بلى، وأعاد عليه مرتين أو ثلاثاً، وأمر به فقطع يده (٤) فدل هذا الحديث على صحة رجوعه عن الاقرار، لولا ذلك لما لقنه النبي ﷺ الرجوع عنه بعد اعترافه، ويدل عليه ما روى في قصة ماعز انه لما وجد مس الحجارة جزع فأشدد فلقيه عبدالله بن انيس وقد اعجز اصحابه فرماه بوظيف بعير فقتله فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال «هلا تركتموه لعله ان يتوب فيتوب الله عليه» (٥) رواه

١) سنن أبي داود: ٥٩٤/٤ ح ٤٤٤٦، نصب الراية: ٣٢٦/٣

٢) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٣) المبسوط: ٩٤/٩

٤) سنن أبي داود: ٥٤٣/٤ ح ٤٣٨١

٥) صحيح مسلم: ١٣٢١/٢ ح ١٦٩٤ سنن أبي داود: ٥٧٣/٤ ح ٤٤١٩، سنن الترمذي: ٣٦/٤ ح ١٤٢٨-١٤٣٩ كتاب الحدود.

هشام بن سعد عن يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه وذكر القصة على وجهها، فلما منع نفسه مما بذلها له بديا أمرهم النبي ﷺ بتركه، فإذا كان هربه يوجب تركه فرجوعه عن الاقرار أولى بذلك.

فان قال قائل: كيف يقول لهم النبي ﷺ «هلا تركتموه» وهم لو تركوه بعد أمر النبي ﷺ برجمه كانوا عصاة لتركهم أمر النبي ﷺ.

قيل له: اراد أن يفيدهم الحكم في مثله ان عرض في المستأنف.

فان قيل: ليس في قوله «هلا تركتموه» دلالة على ما ذكرت، لان جابر بن عبد الله سئل عن ذلك فقال انما معناه هلا تركتموه من الرجم وجئتموني به ليستثبت رسول الله ﷺ فأما لترك حد فلا.

قيل له: هذا ظن من جابر ولم يعزه الى النبي ﷺ فيضمر عليه.

فان قيل: قوله عليه السلام «ما بلغني من حد فقد وجب» (١) ينفي ما ذكرت في هذا الحديث.

قيل له: ليس كذلك لان الحد بعد وجوبه يجوز أن يسقط، واذا سقط لشبهة تعرض فيه لم يجز اقامته، ولم يقل النبي ﷺ ماوجب من حد فلا يسقط، فيكون كما قلت فدل قصة ماعز على الوجه الذي ذكرنا على جواز الرجوع عن الاقرار، وعلى انه اذا هرب بعد الاقرار لم يتبع. وقد روى عن علي رضي الله عنه أمر بضرب عبد اقر بالزنا، وقال اضرب حتى يقول لك أمسك (٢).

وليس الاقرار فيه كالشهادة اذا هرب وقد ثبت الزنا عليه بشهادة الشهود اتبع ولم يخل (٣) وان هرب وذلك لانه لو وجب ذلك لوجب أن يكون انكاره بديا مانعا من صحة الشهادة عليه والخصومة لانه لا تصح الشهادة إلا وهو منكر لها ممتنع مما يقتضيه حكمها.

(١) سنن أبي داود: ٥٤٠/٤ ح ٤٣٧٦

(٢) السنن الكبرى: ٢٤٣/٨

(٣) المبسوط: ٦٩/٩

مسألة: [وجوب تأجيل رجم المرأة الحامل]

قال أبوجعفر: (ولا ترحم المرأة إذا كانت حاملاً^(١)) لما روى في قصة الجهنية أنها أقرت بالزنا وهي حبلى فلم يرحمها النبي ﷺ حتى وضعت، فلما وضعت رجمها^(٢).

وروى أن عمر رضي الله عنه أراد أن يرحم حبلى فقال له معاذ بن جبل «ان يكن لك / عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها» فقال «لولا معاذ لهلك عمر»^(٣). (١٠٥/أ)

[مرض الزاني]

قال أبوجعفر: (ومرض الزاني لا يمنع رجمه)^(٤) وذلك لان الرجم يأتي عليه صحيحاً كان أو مريضاً فلا معنى لانتظار البرء فيه.

[عدم الجلد في اثناء المرض]

قال (وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ)^(٥) والأصل فيه ما روى اسرائيل عن عبد الأعلى عن أبي جميلة عن علي رضي الله عنه قال: «فجرت جارية لآل رسول الله ﷺ فقال يا علي انطلق فأقم عليها الحد، قال فانطلقت فاذا بها دم يسيل لم ينقطع، فأتيته فأخبرته فقال دعها حتى ينقطع دمها ثم أقم عليها الحد»^(٦) [فأمره النبي ﷺ بتأخير الحد لما يخاف من ضرره عليها لأجل النفاس]^(٧).

فان قيل: روى أبو امامة بن سهل بن حنيف عن بعض اصحاب النبي ﷺ ان رجلاً مريضاً زنا وخيف عليه من الجلد فأمر النبي ﷺ «أن يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه بها

(١) المبسوط: ٧٣/٩، شرح فتح القدير: ٢٤٥/٥، المغنى والشرح الكبير: ١٣٨/١٠

(٢) صحيح مسلم: ١٣٢٢/٢ كتاب الحدود.

(٣) فتح الباري: ١٤٦/١٢، مصنف ابن أبي شيبة: ٨٨/١٠

(٤) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٤٥/٥

(٥) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٤٥/٥

(٦) صحيح مسلم: ١٣٣٠/٢ ح ١٧٠٥ ابوداود: ٦١٧/٤ ح ٤٤٧٣

(٧) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

ضربة واحدة» (١).

قيل له: هذا يدل على ما قلنا لانه ضرب ضرباً لا يخاف منه، ويدل عليه ايضاً ما روى فضالة بن عبيد وغيره ان النبي ﷺ «أمر (٢) بسارق فقطع يده ثم حسمه» (٣) والمعنى فيه عندنا لئلا يلحقه من الضرر أكثر مما هو مستحق عليه بالحد.

ومن جهة النظر ان المستحق عليه من العقوبة، انما هو الجلد، فاذا كان مريضاً او كان حر أو برد يخاف منه فلو اقمنا عليه الحد كنا قد احقنا به من الضرر في بدنه أكثر من المستحق بالحد فلذلك لم نقم عليه الحد في هذه الحال.

مسألة: [ضرب الزاني قائماً]

قال أبو جعفر: (ويضرب الزاني قائماً غير ممدود مجرداً) (٤).

أما ضربه قائماً فلما روى في حديث أبي نضرة عن أبي سعيد انه قال «لما أمر رسول الله ﷺ بـرجم (٥) ما عزر خرجنا الى البقيع فوالله ما أوثقناه ولا حفرنا له ولكنه قام لنا فرميناه» (٦) وفي حديث ابن عمر في رجم اليهوديين قال «رأيت الرجل يحنى عليها يقيها الحجارة» (٧) وهذا يدل على أنه كان قائماً. وروى عاصم الاحول عن أبي عثمان النهدي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ضرب رجلاً حداً فأتى بسوط فكره شدته، فأتى بسوط لين فكره لينه، فأتى بسوط بين (٨) السوطين فقال اضرب ولا ترين ابطك واعط كل عضو حقه» (٩) فهذا يدل على أنه كان قائماً، ويدل ايضاً على تفريق الضرب. وروى عن أبي هريرة رضي الله عنه «أنه جلد رجلاً قائماً في القذف» (١٠).

(١) سنن أبي داود: ٦١٥/٤ ح ٤٤٧٢

(٢) وفي (ق، ج) «أتى».

(٣) المستدرک: ٣٨١/٤، نصب الراية: ٣٧١/٣

(٤) المبسوط: ٧٢-٥١/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٣٢/٥

(٥) وفي (ق، ج) «بضرب».

(٦) صحيح مسلم: ١٣٢٠/٢، سنن أبي داود: ٥٨٢/٤ ح ٤٤٣١

(٧) صحيح مسلم: ١٣٢٦/٣، سنن أبي داود: ٥٩٤/٤ ح ٤٤٤٦

(٨) وفي (ق، ج) «بين».

(٩) مصنف عبد الرزاق: ٣٧٠/٧

(١٠) السنن الكبرى: ٢٥١/٨

وأما قوله غير ممدود فلأن فيه زيادة في إيلاجه، وذلك غير مستحق بالفعل.
وأما قوله مجرداً ليصل إليه الألم لقوله تعالى: ﴿ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله﴾ (١).

[عدم ضرب الرأس والوجه والفرج في الحدود].

قال أبو جعفر: (ولا يضرب الرأس لوالوجه والفرج، في قول أبي حنيفة ومحمد) (٢) [وقال أبو يوسف يضرب الرأس] (٣) وحكى ابن أبي عمران عن أصحاب أبي يوسف أنه قال يضرب الرأس سوطاً واحداً. وأما الوجه فلما في حديث ابن أبي بكرة عن أبيه أن النبي ﷺ لما أمر برجم المرأة قال لهم «اتقوا الوجه» (٤) وقد ذكرناه فيما سلف. وروى ابن عجلان عن سعيد عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «إذا ضرب أحدكم فليترك الوجه» (٥) وروى أن علياً رضي الله عنه قال لرجل امره بجلد رجل في الخمر «اتق وجهه ومذاكيره» (٦) وأما الرأس فلأنه مقتل فلا يضرب كما لا يضرب الفرج. وما روى / عن النبي ﷺ من قوله لهلال بن أمية حين قذف امرأته «إتيني بأربعة يشهدون وإلا فحد في ظهرك» (٧) ولأن معظمه يقع في الظهر كقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير﴾ (٨) وليس الحكم مقصوراً على اللحم بل الشحم مثله في التحريم، ولكن ذكر اللحم لأنه أعظم ما يتغنى فيه، ولأن عظم ما يحمل، إنما يحمل على الظهر كقوله

(١) سورة النور: ٢

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

المبسوط: ٧٢/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٣١/٥

(٤) ابوداود: ٦٣١/٤ ح ٤٤٩٣، نصب الراية: ٣٢٤/٣

(٥) ابوداود: ٦٣١/٤ ح ٤٤٩٣، نصب الراية: ٣٢٤/٣

(٦) مصنف عبدالرزاق: ٣٧٠/٧

(٧) فتح الباري: ٤٤٩/٨

(٨) سورة المائدة: ٣

تعالى: ﴿وَهُمْ يَحْمِلُونَ (١) أَوْزَارَهُمْ عَلَى ظُهُورِهِمْ﴾ (٢).

[كيفية ضرب المرأة]

قال أبو جعفر: (وتضرب المرأة قاعدة (٣) عليها ثيابها، وينزع عنها الجلد والفرو والحشو) (٤) فأما ضربها قاعدة في ثيابها فلان ذلك استرلها، وكما روى في رجم الجهنية «انه حفرلها وشدت عليها ثيابها» (٥) ونزع الحشو والجلد ليصل الألم إليها.

مسألة: [أثر التقادم على الاقرار]

قال أبو جعفر: (ومن أقر بزنا بعد حين أقيم عليه (٦) الحد) (٧) لأن النبي ﷺ رجم ماعزا لما اقر بالزنا أربع مرات «ولم يسأله عن الوقت، ولو كان تراخي المدة يمنع من صحة الاقرار لبحث عنه، ورجم الجهنية بعد سنتين في بعض الأخبار، وكما يصح الاقرار بسائر الحقوق بعد حين.

[تأثير التقادم على الشهادة دون الاقرار]

قال (ولو شهدت عليه بينة بعد حين لم يقيم عليه) (٨) وذلك لان الشهود كان عليهم حين علموا منه أحد شيئين، اما الستر واما اقامة الشهادة في الحال، فاذا لم يقيموها في الوقت لم يخل من أحد شيئين، اما أن يكونوا لم يقيموها تضييعاً (٩) للشهادة واستخفافاً بأمر الحد، أو لأنهم اختاروا الستر، فان لم يقيموها للوجه الأول فذلك يسقط شهادتهم،

١) وفي المخطوطة «وليحملن».

٢) سورة الانعام: ٣

٣) وفي (ق، ج) «جالسة».

٤) المبسوط: ٧٣/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٣٣/٥

٥) صحيح مسلم: ١٣٢٤/٢، سنن أبي داود: ٤٤٤٣

٦) «الحد» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٧) المبسوط: ٩٧/٩، شرح فتح القدير: ٢٧٨/٥

٨) المصدر السابق.

٩) وفي (ق، ج) «اسقاطاً».

وان اختاروا الستر بديا ولهم ذلك فلم يقيموها فى الثانى إلا لشيء هاجهم عليه من ضغن أو عداوة، كما قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه «أيما شهود شهدوا بحد فلم يشهدوا بحضرته فانما هم شهود ضغن» (١).

قال: وكان أبوحنيفة رضى الله عنه لا يوقت فى ذلك ويقول هو على ما يرى الإمام، وذلك لان المقادير لا تؤخذ من طريق المقاييس وإنما تؤخذ من أحد وجهين، إما الاجتهاد؛ أو التوقيف، فاذا عدنا التوقيف فبالاجتهاد. وأبو يوسف ومحمد يوقتان شهراً اجتهداً، كما قالوا فيمن حلف ليقتضين فلانا ماله عاجلاً ولا نية له، انه على أقل من شهر.

وقال محمد فى كتاب الشفعة اذا سكت عن المطالبة بها بعد (٢) الطلب شهراً بطلت شفعته (٣) وذلك كله اجتهداً.

[تعمد النظر فى الزنا لأجل الشهادة]

قال أبو جعفر: (ومن شهد عليه أربعة بالزنا، وقالوا تعمدنا النظر لم يضر ذلك بشهادتهم) (٤) وذلك لقوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ (٥) والاستشهاد على الزنا لا يكون إلا مع تعمد النظر. فان قيل: انما المراد اقامة الشهادة عند الحاكم لا على حضور الفعل.

قيل له: اللفظ ينطوى على الأمرين جميعاً فهو عليهما. وروى مالك بن أنس عن سهل بن أبى صالح عن أبيه عن أبى هريرة أن سعد بن عبادة قال يارسول الله أرأيت لو

(١) مصنف عبد الرزاق: ٤٣٢/٧، شرح فتح القدير: ٢٧٩/٥، المغنى والشرح الكبير: ١٨٧/٩، المحلى

لابن حزم: ١٤٤/١١

(٢) وفي (ق، ج) «مقدار».

(٣) بدائع الصنائع: ٢٧١٤/٦

(٤) المبسوط: ٧٧/٩، رد المختار: ٣٥/٤

(٥) سورة النساء: ١٥

وجدت مع امرأتى رجلاً امهله حتى أتى بأربعة شهداء قال: نعم (١) فقد أباح له استشهاد أربعة على معاينة ذلك. وايضاً الذين شهدوا على المغيرة قد كانوا قبل ذلك اتهموا المغيرة فاجتمعوا بعد ذلك وتعمدوا النظر، ثم أقاموا الشهادة / عند عمر بحضرة الصحابة رضي الله عنهم أجمعين، لم يبطل أحد منهم شهادتهم لأجل انهم تعمدوا النظر وانما حدهم لان زياداً لم يصرح بالزنا فى الشهادة (٢). وايضا فانه اذا لم يصل الى اقامة حق الله إلا بتعمد النظر جاز له ذلك كما يجوز للطبيب والقابلة النظر إلى العورة.

[جهل الشهود بالمزنى بها]

قال (ومن شهد عليه أربعة أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد) (٣) وذلك لان هذه ليست بشهادة على الزنا، لانه غير جائز لهم ان يقولوا هو زان إلا ان يعرفوا ان المرأة اجنبية مع خلو الفعل من الشبهة، فاذا لم يفعلوا ذلك لم يسعهم اقامة الشهادة على الزنا، فاذا قالوا نعم نعرف المرأة فقد نقضوا قولهم بديا انه زنا، وليس هذا كالاقرار اذا اقر انه زنا بامرأة ولا نعرفها نحن، لان جهلنا بأنها امرأته لا ينفي (٤) صحة اقراره، وهو قد اخبر عن نفسه حين أقر بالزنا بها انه عالم بانها ليست بامرأته. وايضاً فالنبي ﷺ لم يسأل الجهنية عن زناها وحكم عليها بصحة اقرارها.

مسألة: [اثر موت الشاهد أو غيابه أو امتناعه على اقامة الحد]

قال أبو جعفر: (وإذا غاب الشهود أو ماتوا لم يرجم) (٥) وذلك لان من حكم الرجم ان يبدأ به الشهود، ولو كانوا حضوراً فامتنعوا من رجمه لم يرجم، وكان ذلك تهمة فى الشهادة كذلك اذا غابوا أو ماتوا.

(١) صحيح مسلم: ١١٣٥/٢ ح ١٤٩٨

(٢) المستدرک: ٤٤٨/٣، مصنف عبدالرزاق: ٣٨٤/٧، نصب الراية: ٣٤٥/٣

(٣) المبسوط: ٨٩/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٨٤/٥

(٤) وفي (ق، ج) «لا يقدح فى».

(٥) الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٢٨/٥

قال (وقال أبو يوسف يرجم وإن غابوا) (١) لأننا أمرنا للشهود بالابتداء بالرجم
انما هو على وجه الاستظهار لا على ان ذلك شرط في صحة الرجم.

(الاقرار بعد الاشهاد)

قال (ومن شهد عليه أربعة بالزنا [فقضى عليه بذلك] (٢) ولم يقم عليه
الحد حتى اقر بالزنا، فان أبايوسف قال: قد بطلت الشهادة عليه بذلك، فلا يحد
حتى يقر أربع مرات في مجالس مختلفة) (وأما محمد فكان يقول: الشهادة على
حالتها ويحد بها بعد اقرار كما يحد بها قبل اقراره إلا ان يقر بتتمة أربع مرات
في مجالس مختلفة، فيحد بالاقرار حينئذ وتبطل الشهادة) (٣) وجه قول أبي يوسف
أن الشهادة على الزنا موقوفة الحكم على استيفاء الحد فمتى عرض فيها قبل استيفاء
مايمنع قبولها ابتداء فانه يبطلها، والدليل على صحة ذلك ان الشهود لو رجعوا بعد حكم
الحاكم بالحد بشهادتهم لبطل الحد، كذلك اذا أقر وجب أن يبطل حكم الشهادة مع
الاقرار، كما انه لو اقر بديا لم يصح للشهادة حكم مع الاقرار. ووجه قول محمد، ان الاقرار
بالزنا مرة واحدة لا حكم له، والدليل عليه انه لا يجب به حد، ومن حيث سقط الحد لم
يجب المهر ايضاً فصار وجوده وعدمه سواء، ألا ترى انه لو أقر أربع مرات ثم سقط الحد
بضرب من الشبهة وجب المهر بصحة الاقرار، فاذا أقر أربع مرات ثبت حكم الاقرار وانتفى
حكم الشهادة لاستحالة ان يكون محكوماً عليه بالاقرار وبالشهادة جميعاً لانهما يتنافيان لا
يصح اجتماعهما، ألا ترى أن حكم الشهادة مما لا يصح مع الاقرار.

(١) المبسوط: ٥١/٩

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل وثابت في (ق، ج).

(٣) المبسوط: ٩٥/٩

باب الحد فى القذف (١).

[شروط حد القذف]

قال أبوجعفر: (٢) (وإذا قذف رجل رجلاً لم يحد القاذف حتى تثبت حرية المقذوف) (٣).

قال أبوبكر: وذلك لقول الله تعالى: ﴿والذين / يرمون المحصنات﴾ (٤) فأوجب سبحانه الحد على قاذف المحصنة، والرق يمنع الاحصان، والدليل عليه قوله تعالى: ﴿فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ (٥) فجعلها عزوجل غير محصنة. ولا خلاف بين الفقهاء ايضاً فى أن لا حد على قاذف الرقيق (٦) فإذا اختلفا فى الرق والحرية فالقول قول من يدعى الرق، لأن الله تعالى علق وجوب الحد بصفة الاحصان فلذلك لم يجز لنا ايجابه إلا مع وجود الصفة. فان قال: فالناس احرار حتى يثبت الرق فهلا حكمت بحريته من جهة الظاهر.

١) القذف لغة: هى الرمى بالحجارة ونحوها ثم استعمل فى الرمى بالمكاراة لعلاقة المشابهة بين الحجارة والمكاره فى تأثير الرمى بكل منهما، لأن فى كل منهما أذى، فالقذف إذاية بالقول، ويسمى فرية، بكسر الفاء، كانه من الافتراء والكذب، لسان العرب، مادة «قذف».

وفى اصطلاح الفقهاء نسيبه من أحصن إلى الزنا صريحاً أو دلالة، وقد فسرهُ بقولهم: القذف نوعان: الأول: أن يقذف بصريح الزنا، ومايجرى مجرى الصريح، وهو نفى النسب.

والثاني: أن ينفى نسب إنسان من أبيه المعروف. انظر: المبسوط: ١١٩/٩، العناية مع شرح فتح القدير: ٣١٦/٥، تبين الحقائق: ١٩٩/٣، بدائع الصنائع: ٤١٦٥/٩، حاشية ابن عابدين: ٤٣/٤

٢) مختصر الطحاوى: ص ٢٦٥

٣) أحكام القرآن للجصاص: ٢٦٧/٣، المبسوط: ١٠٧/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣١٩/٥، بدائع الصنائع: ٤١٦٦/٩

٤) سورة التوبة: ٤

٥) سورة النساء: ٢٥

٦) المغنى والشرح الكبير: ٢٠٢/١٠-٢١١

قيل له: لان الظاهر لا يستحق به على الغير، وانما يدفع به الدعوى ومن اجل ذلك قال اصحابنا الناس احرار إلا فى أربعة أشياء الحدود والقصاص والشهادة والعقل(١).

فاذا قطع يد رجل وادعى القاطع ان المقطوع عبد فالقول قوله، ولا-يقتص منه حتى يثبت حرية المقطوع، وكذلك لو جنى عليه خطأ فيما دون النفس لم تعقلها عاقلة الجانى حتى تثبت حرية المجنى عليه. وكذلك لو شهد شاهد على رجل بحق، فقال المشهود عليه هما عبدان لم يمض القاضى القضاء بشهادتهما حتى يثبت انهما حران، والمعنى فى ذلك كله ان الحكم بالحرية فى الناس انما هو من طريق الظاهر، والظاهر لا يستحق به على الغير وهذا اصل صحيح يستمر على الفروع، ومن نظائره دار فى يد رجل بيعت دار إلى جنبها فأراد الذى فى يده الدار أخذ الدار المبيعة بالشفعة لم يكن له ذلك حتى يقيم البينة انه مالك للدار التى فى يده، لان حكمنا له بالملك من اجل اليد انما هو من جهة الظاهر، والظاهر لا يستحق به على الغير، ولو ادعى مدعى هذه الدار حكمنا للذى هى فى يده بها حتى يستحقها غيره لاجل ظهور اليد، فصارت كأنها ملكه فيما يدفع به من دعوى المدعى ولم يحكم بانها له فيما يستحق به على الغير.

فان قال قائل: ينبغى ان يكون القول قول المقذوف انه محصن بالحرية، كما ان القول قوله فى انه عفيف لم يكن منه من الوطء الحرام ما يسقط(٢) الحد عن قاذفه لان من شرائط وجوب الحد على القاذف عفة المقذوف، كما ان من شرائطه حرية.

قيل له: الفصل بينهما ان الوطء الحرام طارئ على الاحصان لا محالة، لانه متيقن عندنا انه لم يكن واطئاً، وليس معنى يقين بانه كان حراً إلا من جهة الظاهر. وايضاً البينة لا تقبل على أنه لم يطأ فلا معنى لتكليفه اياها، لانها تكون بينة على النفى، والبيئات انما تقبل على الاثبات دون النفى، والحرية معنى يصح قيام البينة عليها واثباتها.

قال والقول قول، القاذف ايضا انه عبد فلا نضره حد الحر، لان هذه الزيادة لا

(١) مصنف ابن أبى شيبة: ٥٥٤/٩، نصب الراية: ٣٢٦/٣

(٢) وفي الأصل «ما أسقط» والمثبت من (ق، ج).

يجوز اثباتها عليه من طريق الظاهر.

[مقدار حد القذف والدليل عليه]

قال (والحد ثمانون جلدة قائماً غير ممدود، وعليه ثيابه، وينزع عنه الحشو والجلد) (١) فأما مقدار الحد فلقول الله تعالى: ﴿فاجلدوهم ثمانين / جلدة﴾ (٢) (١٨٧) ويحد قائماً غير ممدود لما بيناه في حد الزنا، والمرأة جالسة لما بيناه ايضاً.

[عدم التجريد في حد القذف]

(ولا يجرد في حد القذف، كما يجرد في حد الزنا، لما روى عن علي رضي الله عنه «انه ضرب رجلاً حداً وعليه قباء أو قرطف») (٣) ولأن حد القاذف أخف من حد الزاني لجواز أن يكون صادقاً في قذفه، وقد كان يسع الشهود الستر على المقذوف وترك إقامة الشهادة عليهما بالزنا، فوجب أن يخفف عن الزنا ولأن الله تعالى قال في الزنا: ﴿ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله﴾ ولأن القاذف قد عوقب من جهة أخرى غير الجلد، هو بطلان الشهادة.

فان قيل ذكر سفيان بن عيينة قال سمعت سعد بن ابراهيم بن عبدالرحمن بن عوف الزهري المدني يقول للزهري أن أهل العراق يقولون: «ان القاذف لا يضرب ضرباً شديداً» (٤) ولقد حدثني أبي أن أمة أم كلثوم أمرت بشاة فسلخت حين جلد أبوبكرة فألبسته مسكها» (٥) فهل ذلك إلا من ضرب شديد.

قيل له: يجوز أن تكون الآثار يسيرة حصلت في بدنه ففعلت ذلك اشفافاً عليه.

(١) أحكام القرآن: ٢٦٩/٣، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣١٧/٥

(٢) سورة النور: ٤

(٣) مصنف ابن أبي شيبة: ١٤٨/١٠، مصنف عبدالرزاق: ٣٧٣/٧

(٤) مصنف عبدالرزاق: ٣٦٨/٧، السنن الكبرى: ٣٢٦/٨

(٥) مصنف عبدالرزاق: ٣٦٨/٧، السنن الكبرى: ٣٢٦/٨

مسألة: [عدم ثبوت حد القذف بالتعريض]

(و لا يجب حد القذف بالكناية) (١) وذلك لأن الله تعالى أوجب الحد بقذف المحصنات بقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ فغير جائز اثباته بالتعريض بالرمي لما فيه من اثبات حد بقياس.

وايضاً لما كان التعريض يحتمل القذف، ويحتمل غيره، كان كالشهادة على الرنا أو الاقرار به، فلا يثبت حكمه إلا بالتصريح، كما لا يثبت حكم الشهادة والاقرار إلا بالتصريح. وايضاً روى عن النبي ﷺ أنه قال «أدراؤا الحدود بالشبهات» (٢) «وأدراؤا الحدود ما استطعتم» (٣) ولا شبهة أكثر من احتمال اللفظ بغير القذف. وايضاً فان التعريض كناية والكنائيات لا يحكم لها بانفسها، والدليل عليه ان كنايات الطلاق لا حكم لها إلا بانضمام النية إليها. وايضاً جعل الله التعريض بالخطبة كأضمامها بقوله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم في أنفسكم﴾ (٤) وفرق بينه وبين التصريح بها بقوله سبحانه: ﴿ولكن لا تواعدوهن سرأ﴾ (٥) فلما اتفق الجميع على أن لا حد في اضممار القذف، كذلك يجب أن يكون حكم التعريض. وايضاً فان التعريض في الحقيقة دون التصريح في نفس اللفظ فلا جائز ان يكون عقوبته عقوبة التصريح، ألا ترى ان الحد لماوجب في الجماع في الفرج لم يكن فيما دونه بمنزلته.

فان قيل: روى مالك عن أبي الرجال محمد بن عبدالرحمن عن عمه عن عمرة بنت عبدالرحمن أن رجلين استبا فقال أحدهما للأخر: والله ماأبى بزان ولا أمى بزانية، فاستشار في ذلك عمر بن الخطاب فقال قائل: مدح أباه وأمه، وقال آخرون قد كان لأبيه وأمه مدح

(١) المبسوط: ١١٩/٩، بدائع الصنائع: ٤١٧٠/٩، حاشية ابن عابدين: ٤٦/٤

(٢) شرح مسند الامام أبي حنيفة ص: ١٨٦، تلخيص الحبير: ٥٦/٤، نصب الراية: ٣٣٣/٣

(٣) سنن الترمذى: ٣٣/٤ ح ١٤٢٤، الدارقطنى: ٨٤/٣، المستدرک: ٣٨٤/٤

(٤) سورة البقرة: ٢٥٣

(٥) سورة البقرة: ٢٣٥

غير هذا، نرى أن تجلده الحد، فجلده عمر ثمانين (١).

قيل له: ان عمر لم يستشر إلا من يكون قوله خلافاً فاذا خالف، وقد قال له بعضهم لا حد عليه، واذا وقع الخلاف بين السلف وجب الاستدلال على صحة المقالة بغيرها.

[مقدار التعزير]

قال / أبوجعفر: (وقال أبوحنيفة ومحمد لا يبلغ بالتعزير أربعين (١٧/ب) سوطاً) (٢) وذلك لما حدثنا ابن قانع قال حدثنا موسى بن هارون قال حدثنا قتيبة بن سعيد (٣) قال حدثنا الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب، عن بكير بن عبدالله عن سليمان بن يسار عن عبدالرحمن بن جابر بن عبدالله عن أبي بردة بن نيار أن رسول الله ﷺ كان يقول: «لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله تعالى» (٤) فانتفى بذلك أن يبلغ بالتعزير الحد.

فان قيل: في هذا الخبر أنه لا يجلد فوق عشر جلدات في غير حد، فانت تبغ بالتعزير فوق العشرة.

قيل له: اقتضى الخبر معنيين أن لا يبلغ به الحد، وان لا يجاوز به العشر، وقامت الدلالة على مجاوزة العشر فبقى حكم اللفظ في نفى بلوغ الحد. وايضا حدثنا ابن قانع، قال حدثنا ابن ناحية، قال حدثنا محمد بن الحصين الأصبحي قال حدثنا عمر بن علي المقدمي قال حدثنا مسعر (٥) عن خالد الوليد بن عثمان عن النعمان بن بشير قال قال رسول الله ﷺ: «من ضرب حداً في غير حد فهو من المعتدين» (٦) رواه أبونعيم عن مسعر

(١) شرح الرزقاني على الموطأ: ١٥٢/٤ مصنف ابن أبي شيبة: ٥٣٨/٩، المحلى لابن حزم: ٢٧٦/١١

(٢) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٤٨/٥، بدائع الصنائع: ٤٢٠/٩

(٣) وفي (ق، ج) «ابن سعد» ساقط.

(٤) فتح الباري: ١٧٥/١٢، صحيح مسلم: ١٣٣٣/٢ ح ١٧٠٨

(٥) وفي (ق، ج) «مسعود».

(٦) السنن الكبرى: ٣٢٧/٨، نصب الراية: ٣٥٤/٣، مجمع الزوائد: ٢٨٤/٦

عن الوليد بن عثمان عن الضحاك عن النبي ﷺ مثله (١).

فان قيل: قال الله تعالى: ﴿فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله﴾ (٢) فدل على أن التعزير على قدر ما يرى الامام من المصلحة فيه وان زاد على الحد، كما أوجب الله سبحانه قتال الفئة الباغية وقتلهم حتى يفيئوا إلى أمر الله.

قيل له: ليس التعزير من قتال البغاة في شيء لان البغاة انما يقاتلون على وجه الدفع اذا قاتلوا، ألا ترى أنهم لو قعدوا في بيوتهم لم يقاتلوا. وأما التعزير فهو مستحق بفعله قد استقر عليه حكمه فيشبه الحد من هذا الوجه فوجب أن لا يبلغ به الحد لما ورد به التوقيف، كما لا يجلد (٣) في الزنا والقذف بأكثر مما ورد به التوقيف.

قال (وروي عن أبي يوسف فيه روايتان احدهما: انه ينقص من أقل حدود الأحرار، وهو ثمانون جلدة، وينقص من ذلك جلدة واحدة أو مارأه الإمام مما هو أكثر منها) (وروي عنه انه على ما يراه الإمام بلا توقيت) (٤).

قال أبو بكر: في الأصل خمسة وسبعون سوطاً على قول أبي يوسف، وذهب فيه إلى أنه يجب ان ينقص من أقل حد الحر وهو ثمانون، وجعل النقصان خمسة أسواط، لما روى عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في التعزير «انه خمسة وسبعون سوطاً» (٥) فأخذ بقوله في نقصان الخمسة الاسواط، وخالفه في الحد الذي ينقص منه.

١ السنن الكبرى: ٣٢٧/٨، نصب الراية: ٣٥٤/٣، مجمع الزوائد: ٢٨٤/٦

٢ سورة الحجرات: ٩

٣ وفي (ق، ج) «لا يحد».

٤ المبسوط: ٣٦/٤، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٤٨/٥، بدائع الصنائع: ٤٢٢٠/٩، تبين الحقائق:

٢٠٩/٣، حاشية ابن عابدين: ٦٠/٤

٥ شرح السنة: ٣٤٤/٩، نصب الراية: ٣٥٤/٣

[حد العبد القاذف]

قال أبوجعفر: (وحد العبد أربعون في قذفه الحر) (١).

قال أبوبكر: روى الثوري عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: «يجلد العبد في الفرية (٢) أربعين» (٣) وروى الثوري أيضاً عن أبي ذكوان عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال: أدركت أبا بكر، وعمر، وعثمان، ومن بعدهم من الخلفاء فلم آرهم يضربون / المملوك في القذف إلا أربعين (٤) وروى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما نحوه من قوله (٥) ويحكى عن الأوزاعي «انه يضرب ثمانين» (٦) وروى نحوه عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ومحمد بن أبي بكر (٧).

والحجة لقولنا قول النبي ﷺ «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى، وعضوا عليها بالنواجذ» (٨) وقد ثبت عن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم ان حده أربعون فلزم اتباعهم. وايضا لما اتفق الجميع على ان حده في الزنا على النصف من حد الحر وجب ان يكون كذلك حد القذف. والمعنى الجامع بينهما ان كل واحد منهما عقوبة تنصف وتسقطها الشبهة.

فان قيل: فانتم لا تثبتون الحدود بالقياس.

قيل له: لم نثبت الأربعين بالقياس، بل بالاتفاق، وانما اسقطنا ماعداها، وجائز عندنا اسقاط الحدود بالقياس، وليس ذلك كالقطع في السرقة، لان القطع لا يتبعض، ألا

(١) المبسوط: ٣٦/٢٤، المغنى والشرح الكبير: ٢٠٦/٩

(٢) الفرية: هي الكذب.

(٣) مصنف عبد الرزاق: ٤٣٧/٧

(٤) مصنف ابن أبي شيبة: ٥١/٩ وما بعده، مصنف عبد الرزاق: ٤٣٧/٧، السنن الكبرى: ٢٥١/٨

(٥) مصنف ابن أبي شيبة: ٥١/٩ وما بعده، مصنف عبد الرزاق: ٤٣٧/٧، السنن الكبرى: ٢٥١/٨

(٦) بداية المجتهد: ٤٤٢/٢

(٧) المراجع السابقة.

(٨) أبوداود: ١٣/٥ ح ٤٦٠٧ كتاب السنة، سنن الترمذى: ٤٣/٥ ح ٢٦٧٦ وقال: هذا حديث صحيح.

ترى ان عدة الأمة لما كانت على النصف من عدة الحرة كانت عدتها بالشهور، شهر ونصف، نصف عدة الحرة لانها تتبععض، وعدتها بالحيز حيضتان، لأنها لا تتبععض.

(العفو في حد القذف)

قال أبوجعفر: (ولا يجوز عفو المقذوف عن القاذف، وله مطالبة بالحد بعد ذلك) قال (وقال أبو يوسف عفوؤه جائز) (١) وقد اطلق محمد في بعض المواضع انه من حقوق الناس، واطلق في بعضها انه من حقوق الله تعالى، والعبارتان جميعا صحيحتان (٢).

أما قوله انه من حقوق الناس، فانما أراد ان المطالبة به من حقه، لما لحقه من الشين بقذفه، وتناوله من عرضه ولو لم يطالب لم يحد، وقوله: انه من حقوق الله تعالى اراد به نفس الحد لا المطالبة به، اذ ليس يمتنع ان يكون الحق لواحد والمطالبة به لآخر، كالوكيل بالبيع يطالب وملك (٣) الثمن للأمر، وكذلك المشتري اذا كان وكيلاً فان قبض العبد إليه والملك للأمر.

١) المبسوط: ١٠٩/٩، شرح فتح القدير: ٣٢٦/٥، حاشية ابن عابدين: ٥٣/٤

٢) اختلف الفقهاء في تكييف حد القذف، هل هو حق لله تعالى أم حق للعباد. فعند الحنفية: أن حد القذف فيه حقان حق للعبد، وحق لله تعالى، إلا أن حق الله تعالى فيه غالب، لان القذف جريمة تمس الأعراس، وفي اقامة الحد على القاذف تتحقق مصلحة العامة، وهي صيانة مصالح العباد، وصيانة الأعراس، ودفع الفساد عن الناس، وهذا هو رأى الإمام مالك رحمه الله. انظر المبسوط: ١١٣/٩، شرح فتح القدير: ٢٢٧/٥، بدائع الصنائع: ٤٢٠٢/٩، بداية المجتهد: ٤٤٣/٢

وعند الشافعية والحنابلة: ان حد القذف حق خالص للأدنى المقذوف لأن القذف جنائية على عرض المقذوف، وعرضه حقه، فكان البدل وهو العقاب، حقه كالتقصاص وهو قول الامام مالك رحمه الله، ويترتب عليه مسائل كثيرة. انظر مغنى المحتاج: ١٥٥/٤، المغنى والشرح الكبير: ٢٠٤/٨.

ملحوظة: المراد بحق الله تعالى: هو انه ليس للعبد اسقاطه، والمراد بحق العبد هو أنه لو أسقطه لسقط كالديون والأثمان وغيرهما.

٣) «ملك» ساقط من (ق، ج).

والقطع في السرقة حق الله تعالى والمطالبة للآدمي لانه لو لم يخاصم فيه لم يقطع.
والدليل على أن نفس الحد (١) من حقوق الله عزوجل، ولا يصح العفو فيه، ان
عدد الضرب المستحق بالقذف مقدر لا يجوز الزيادة عليه ولا النقصان منه، فأشبهه حد
الزنا وشرب الخمر والسرقة، ألا ترى ان ماكان من حقوق الناس مثل التعزير وغرامة
المتلفات تختلف مقاديرها على حسب ما يوجبها الرأي والاجتهاد فيها، وعلى حسب اختلاف
المتلف في نفسه، وليس في تعلق اقامته بخصومة الآدمي ومطالبته ماينفي ان يكون حقا لله
تعالى لا يجوز العفو فيه، لان القطع في السرقة لا يثبت إلا بخصومة الآدمي، ولم يدل على
انه من حق الآدمي، وعلى جواز العفو (٢) فيه.

فان قيل: قد فرقتم ههنا (٣) من جهة اسقاطكم القطع في السرقة بالتقادم (٤)
وايجابكم حد القذف (٥) مع التقادم اذا طالب به المقذوف.

قيل له: اختلافهما من هذا الوجه لا يمنع / اسقاط سؤال السائل في تعلق اقامته
بمطالبة الآدمي وايضاً اتفاقهما من الوجه الذي ذكرنا، وانما اختلف حكمهما من الوجه
الذي ذكرت من قبل ان حق المقذوف هو المطالبة بالحد لا غير لماتناوله من عرضه
بقذفه. وأما القطع في السرقة فليس حق المسروق هو المطالبة بالقطع، وانما حقه المطالبة
بالمال، ألا ترى أنه لو رد عليه المال قبل الخصومة لم يكن له أن يخاصمه في القطع، إلا
انهما مع ذلك قد تعلقا بمطالبة الآدمي وخصومته فيه، وان اختلفا من وجه آخر.

ومما يدل على انه من حقوق الله سبحانه وتعالى ان الاباحة لا تسقط حكمه، ألا
ترى انه لو قال له اذفني، فقذفه وجب عليه الحد، وليس كالقصاص لان الاباحة تسقطه،

(١) وفي (ق، ج) «الحد».

(٢) «العفو» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) وفي (ق، ج) «بينهما».

(٤) وفي (ق، ج) «بالتقدم».

(٥) وفي (ق، ج) «القاذف».

ألا ترى انه لو قال له اقطع يدي فقطعها لم يكن عليه شيء.

ودليل آخر وهو اتفاق مخالفينا على ان حد العبد في القذف على النصف من حد الحر، كحد الزنا، فلو كان من حق (١) الادمي ماختلف الحر والعبد فيما يثبت عليه، كما لا يختلفان في سائر حقوق الناس، ألا ترى أن العبد اذا قتل كان الذي يثبت عليه من القصاص أو الدية في الرقبة مثل ما يثبت على الحر بجنايته.

فان قيل: فالحر والعبد يستويان في قطع السرقة، فقل ان حد السرقة من حقوق الادميين.

قيل له: ان ما يستوى العبد والحر فيه فهو من حقوق الادميين فيلزم ما ذكرت، وانما قلنا ان من شأن حقوق الادميين ان لا يختلف حكم الجناية فيما يثبت عليهم بها، فلما وجدنا الحر والعبد يختلفان في ذلك علمنا أنه ليس بحق الادمي، وليس يمتنع مع ذلك ان يتفقا في بعض حقوق الله عزوجل مما لا يتبعض، والقطع في السرقة لا يتبعض. وان شئت قلت في الابتداء ان الجلد (٢) لما اختلف فيه الحر والعبد وكان مما يتبعض من الحدود أشبه حد الزنا، ولا يلزم عليه حد السرقة لانه لا يتبعض.

فان قيل: فقد سقط (٣) حد القذف بتصديق المقدوف، فدل على انه حقه لولا ذلك ماسقط بقوله. قيل له: ولو قال المسروق منه للسارق هو مالك لم يجب فيه القطع، ولم يدل على أن القطع حق له، وايضا فان سقوطه في هذا الوجه من جهة الحكم لا يدل على انه يملك العفو فيه، كما انه لو طلق امرأته قبل الدخول سقط نصف مهرها، ولا يدل على ان له اسقاطه عن نفسه بغير طلاق، وكما لو ارتدت المرأة حرمت عليه، ولو ارادت تحريم نفسها عليه بقولها قد حرمت نفسي لم تحرم. ولو وطئ امها أو بنتها حرمت عليه تحريماً موبداً، ونظائر ذلك أكثر من أن تحصي في الأصول.

(١) وفي (ق، ج) «حد».

(٢) وفي (ق، ج) «الحد».

(٣) وفي (ق، ج) «يسقط».

ويروى نحو قولنا عن الزهرى، وهو قول الثورى والحسن بن صالح، والأوزاعي (١)
وروى نحو قول أبي يوسف عن عمر بن عبدالعزيز (٢).

مسألة:

(ومن قذف رجلاً فمات المقدوف سقط الحد، ولم يورث عنه) (٣).

(١٠٩/أ)

قال أبوبكر: وذلك لأنه لما ثبت أنه حق الله تعالى بما قدمنا، والله تعالى حي باق لم يورث حقه، فإذا لم يورث وقد مات من كانت له المطالبة بقى الحد لا مطالب به فسقط. وايضاً لو كان الحد موروثاً عنه لجرى فيه سهام الموارث فترثه أخته وزوجته وسائر من يرث ماله، فلما اتفق الجميع على أن لا حق لهؤلاء فى المطالبة به بعد الموت صح أنه غير موروث.

فإن قيل: إذا قذفه بعد موته فللولد والوالد أخذه بحده، وفارق الأخت والزوجة، كذلك إذا وجب له الحد ثم مات.

قيل له: إنما يطالبه بالحد عن نفسه لا عن الميت، لأنه قد قدح فى نسبه.
فإن قيل: فينبغى أن يأخذه به الابن قبل الموت لحصول القدح فى نسبه.
قيل له: قد ثبت له ذلك إلا أن هناك من هو أولى منه، وهو المقدوف فسقط حقه، كما أن ابن الابن من أهل الميراث، إلا أنه إذا كان هناك ابن كان أحق به فحجبه ولم يخرج منه أن يكون من أهل الميراث.

مسألة: (قذف الميت)

قال أبوجعفر: (ومن قذف رجلاً وهو ميت فإنه لا يأخذ بحده إلا الوالد، والجد، والولد وولد الولد) (٤).

١) مصنف ابن أبي شيبة: ١١١/١٠، مصنف عبدالرزاق: ٤٤٠/٧ وما بعده.

٢) مصنف ابن أبي شيبة: ١١١/١٠، مصنف عبدالرزاق: ٤٤٠/٧ وما بعده.

٣) المبسوط: ١١٣/٩، بدائع الصنائع: ٢٠٣/٩.

٤) المبسوط: ١١٢/٩، شرح فتح القدير: ٣٢٢/٥.

قال أبوبكر: قال محمد في إملائه لا يأخذ بحد الميت إلا الولد، أو الوالد ممن يرث ويورث وإن بعدوا فإن فقد إحدى هاتين الخصلتين لم يأخذ بالحد (١) أحد لا بنت الابنة، ولا أم لأم الأب، وتأخذ بنت الابن والجدة أم الأب. قال أبو يوسف: ويأخذ بحد الميت ابن الابن. وقال زفر: لا يأخذ به مع الابن (٢).

قال أبوبكر: ويحكي عن الحسن بن صالح (٣) أنه يأخذ بحد من طالبه وقام به من الناس وإن كان غيره أولى به. فأما قول الحسن بن صالح فخارج عن أقاويل الفقهاء ويبطله النظر أيضاً من قبل أن هذا لو كان غير مستحق بالميراث أو بما حصل به من القدر في نسبه لوجب أن يكون لكل واحد أن يطالب بحد المقدوف وإن كان حياً، ويدل على فساده ما روى أن ماعزاً أقر عند النبي ﷺ أنه زنى بمولاة بني فلان (٤) فأرسل اليها (٥) فانكرت «فخلى سبيلها» وأخذه بما أقر على نفسه (٦) ولم يذكر أنه جلده حد الفرية فيها، ولو كان لكل واحد أن يطالب بحد المقدوف لما أسقط النبي ﷺ ماوجب لها من الحد، ولأقامه عليه من غير مطالبة منها، ولم يجلد هلال بن أمية حين قذف امرأته بشريك بن سحماء لانه لم يطالب به، ولو كان جائزاً إقامة حد المقدوف بغير مطالبة المقدوف، أو من يحصل

١) وفي الهامش: معنى الذي يأخذ بالحد من الآباء من كان يرث أو يورث، فأما من كان يرث ولا يورث ولم يرث فلا يأخذ.

٢) المبسوط: ١١٢/٩، انظر هامش تبين الحقائق: ٢٠٢/٣، شرح فتح القدير: ٣٢٣/٥

٣) سبقت الترجمة ص: ٤٩٢

٤) هذا الجزء من الحديث موجود في قصة ماعز. صحيح مسلم: ١٣٢٠/٢ ح ١٦٩٣

٥) وفي الأصل: «إليهما» والمثبت من (ق، ج).

٦) وهذا الجزء من الحديث ليس في قصة ماعز بل في غيرها. انظر سنن أبي داود: ٥٨٦/٤، ٦١١ نيل

بقذفه قدح في نسبه لحدّه النبي ﷺ له، فصح بذلك انه لا يجوز لكل أحد المطالبة بحد القذف، فلم يبق إلا أحد قولين اما من يقول: ان لعصبة الميت وولده الأنخذ بحدّه أو قولنا انه لا يأخذ به إلا الولد والوالد، فلما ثبت انه غير مستحق على وجه الميراث لاتفاق الجميع على انه لا حظ للزوج والزوجة والأخت في المطالبة / به بطلب جهة الميراث (١.٩/ب) ايضاً فوجب أن يأخذ من حصل به القدح في نسبه وهو الولد، لانه اذا كان أبوه زانيا لم يتصل به نسب ولد الابن (١) ومن عدا هؤلاء فلو استحقوه، استحقوه بالميراث، وقد بينا فساد ذلك.

مسألة: (قذف الذمية والأمة)

قال أبوجعفر: (ولا حد من قذف ذمية، ولا أمة، ولا أم الولد، ولكنه يعزر) (٢) وذلك لان الذمية ليست بمحصنة قال النبي ﷺ «من اشرك بالله فليس بمحصن» (٣) ومن شرائط الاحصان الحرية ايضاً ولا نعلم في ذلك خلافاً.

[قذف الزانية والموطوءة بالشبهة]

قال (ولا حد على من قذف امرأة وطئت بشبهة أو بزنا أو على نكاح فاسد) (٤) وذلك لان من شرائط حد القذف احصان المقدوف بالعفة والوطء الواقع على هذا الوجه يزيل الاحصان، ويدل على أن الاحصان في هذا الموضع يراد به العفة قول الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ﴾ (٥) قيل يعنى العفاف، وقال حسان بن ثابت رضي الله عنه في عائشة رضي الله عنها:

١) وفي (ق، ج) «لانه اذا كان أبوه زانيا لم يثبت نسبه من أبيه والوالد لابن ابنه اذا كان زانيا لم يبطل به نسب ولد الابن».

٢) المبسوط: ١١٨/٩

٣) سبق تخريجه ص: ٤٧٥

٤) شرح فتح القدير: ٣٣٥/٥

٥) من سورة النور: ٢٣

حصان رزان ماتزن بريبة: وتصبح غرثي من لحوم الغوافل (١).

فان قيل: الوطء بشبهة ليس بزنا فينبغي ان لا يزيل الاحصان.

قيل له: أقل أحواله ان يكون اذا كان مشبهاً للزنا من وجه، وهو وقوعه في غير ملك ولا نكاح، أن يصير شبهة في درء الحد عن القاذف، لان معنى الشبهة أن يشبه الفعل الحلال من وجه، والحرام من وجه.

مسألة: [عدم قبول شهادة القاذف بعد الحد مؤبداً]

قال أبوجعفر: (من حد في قذف سقطت بذلك شهادته أبداً، تاب أو لم يتب) (٢).

قال أبوبكر: وقال مالك، وعثمان البتي، تقبل شهادة كل محدود إذا تاب، ويحكي عن الحسن بن حي (٣) والأوزاعي ان كل من حد في الإسلام في قذف أو غيره لم تقبل شهادته أبداً (٤).

وقبل اصحابنا شهادة كل محدود اذا تاب إلا المحدود في القذف، والأصل في بطلان شهادة المحدود في القذف قول الله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ إلى قوله سبحانه: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً، وأولئك هم الفاسقون﴾ (٥) والدلالة من هذه الآية على صحة مقالتنا من وجه، أحدها: قوله تعالى: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً﴾ وذلك لفظ يقتضي بطلان شهادته على وجه التأييد لعموم اللفظ. ووجه آخر وهو أنه تعالى لما قرنه بالتأييد ولم يقتصر فيه على لفظ العموم فقط وجب أن يكون لذلك فائدة وهو أن لا تقبل بعد التوبة، ولولا ذلك كان وجود ذكر التأييد وعدمه سواء. ووجه آخر وهو أن الآية مشتملة

(١) انظر ديوان حسان بن ثابت: ٢٩٢/١ قصيدة رقم (١٤٤).

(٢) أحكام القرآن: ١٧١/٣، بدائع الصنائع: ٤١٥/٩

(٣) وهو الحسن بن صالح. انظر ترجمته ص:

(٤) أحكام القرآن: ٢٧٣/٣، أحكام القرآن للقرطبي: ١٧٩/١٢، بداية المجتهد: ٤٤٣/٢

(٥) سورة النور: ٤

على معنيين تسميته بالفسق وبطلان شهادته جميعاً، ومعلوم أن لزوم سمة الفسق إياه يمنع قبول شهادته فلم يكن لذكره بطلان الشهادة وجه مع ذلك إلا لبيان انها لا تقبل أبداً، وأن بطلانها ليس من جهة بطلانها بالفسق فترفعه التوبة، كما ترفع بطلان الشهادة اذا كان من طريق الفسق، ولو قبلنا شهادته بعد التوبة لأخلينا قوله تعالى: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً﴾ من فائدة، وجعلنا وجوده / وعدمه سواء، وذلك مالا يجوز ان يحمل عليه معانى كتاب الله عزوجل.

فإن قال قائل: لو لم يكن فى نسق الخطاب استثناء التائب لكان القول ماقلت لكنه قال ﴿إلا الذين تابوا﴾ وجب أن يرجع الاستثناء الى جميع الكلام إلا ما قام دليله. قيل له: الجواب عن هذا من وجوه احدها ان حكم الاستثناء أن يرجع إلى ما يليه، ولا يرجع إلى ما تقدم إلا بدلالة (١) لان الاستثناء تخصيص بعض ما انتظمه اللفظ فحكمه ان يكون مقصوراً على ما يتقرر رجوعه إليه ولا يخص به ما تقدم بالاحتمال لامتناع تخصيص العموم بالاحتمال.

فلما كان قد صح رجوع الاستثناء إلى زوال سمة الفسق، وهو الذى يليه لم يجر لنا ان نرده إلى ما تقدمه إلا بدلالة، وكذلك قال أهل اللغة فى حكم الاستثناء، ويدل عليه قوله تعالى: ﴿إلا آل لوط إنا لمنجهم أجمعين إلا امرأته﴾ (٢) وكانت المرأة مستثناة من المنجيين دون من يليها فى الخطاب ممن تقدم ذكرهم.

ويدل عليه ان قائلًا لو قال لفلان على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم إلا درهماً، ان الدرهم مستثنى من الثلاثة لانه هو الذى يليها والثلاثة مستثناة من العشرة. وايضاً لو ردنا الاستثناء الى ذكر بطلان الشهادة لبطلت فائدة ذكر التأييد، ومتى امكنا استعمال اللفظ على فائدته لم يجر لنا اسقاطها. وايضاً فان هذا يؤدى إلى اسقاط فائدة ذكر بطلان الشهادة رأساً، اذ كان بطلانها موقوفاً على التوبة كما وقفه لزوم سمة الفسق على التوبة،

(١) اصول الفقه للجصاص: ٢٦٥/١-٢٧٠، بيان المختصر شرح مختصر ابن حاجب: ٢٧٩/٢-٢٨٧

(٢) سورة الحجر: ٥٩-٦٠

ومعلوم أن لزوم هذه السمة يبطل الشهادة حتى يتوب. وإيضاً فإن قوله تعالى: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً﴾ أمر، وقوله سبحانه ﴿وأولئك هم الفاسقون﴾ خبر مستأنف لا يجوز دخوله في الأمر الأول، فوجب أن لا يرجع الاستثناء إليه، ألا ترى انه لو قال اعط زيد درهما وعبدى حر إن شاء الله تعالى، أن الاستثناء راجع الى الحرية دون الأمر باعطاء زيد كذلك ما وصفنا.

ويدل عليه من جهة السنة ما حدثناه ابن قانع قال حدثنا حامد بن محمد، قال حدثنا شريح يعني ابن النعمان قال حدثنا مروان بن معاوية عن يزيد بن أبي خالد عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله ﷺ «لا يجوز في الإسلام شهادة مجرب عليه شهادة زور، ولا مجلود حداً، ولا ذى غمر على أخيه» (١) وذكر الحديث. وروى عباد بن منصور عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه [ان هلال بن أمية] (٢) لما قذف إمرأته قال رسول الله ﷺ «يجلد هلال بن أمية ويبطل شهادته في المسلمين» (٣) وروى بعضهم في هذا الحديث ان الانصار قالت هذا القول، ويجوز ان يكون النبي ﷺ قد قاله وقالته الانصار، ايضاً وعموم هذا الأخبار تبطل شهادة القاذف على التأييد.

فان قيل: عموم هذه الأخبار يوجب بطلان شهادة كل محدود في قذف كان أو غيره.

قيل له: هو كذلك ولولا دلالة قامت على قبولها في غير القاذف بعد التوبة لقلنا بها.

ومن جهة النظر اتفاق الجميع على ان التوبة لا تأثير لها في اسقاط الحد لما تعلق به من حقوق الآدميين، وليس كذلك سمة الفسق، لانه لا يتعلق به حق الآدمي، وهو حق الله تعالى خالصاً.

وأما ما رواه سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر رضي الله عنه

(١) سنن الترمذی: ٥٤٥/٤ ح ٢٢٩٨ وقال هذا حديث غريب.

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) الفتح الرباني: ٢٦/١٧ كتاب اللعان.

قال لأبى بكرة «إن تبت قبلت شهادتك» (١) فان صح لا يصح من جهة أن سعيد بن المسيب لا يصح له سماع من عمر، ولان سفيان بن عيينة شك فيه حتى استعمله عن عمر بن قيس، وعمر بن قيس هذا مطعون عليه في حديثه (٢) وقد روى قتادة عن الحسن وسعيد بن المسيب أنهما قال: «لا تقبل شهادته بعد التوبة» (٣).

وأما الفصل بين حد القذف (٤) وسائر الحدود، فهو ان حد القذف به يتعلق بطلان الشهادة لانا نجيز شهادته قبل ان يحد، فلما لم يجز ارتفاع الحد الذى به يتعلق بطلان الشهادة وجب أن لا يرتفع موجه من بطلانها.

وأما حد السرقة والزنا وشرب الخمر فلم يتعلق به شيء منه بطلان الشهادة، وإنما تعلق بطلان الشهادة فيها بالفعل الذى استحق به الحد قبل اقامته فأشبهه سائر الأفعال الموجبة لاسقاط الشهادة مما لا يتعلق به ايجاب حد، فوجب ان يسقط حكمها بالتوبة اذا كان مايتعلق من ذلك بحصول سمة الفسق يرتفع بارتفاع سمة (٥) الفسق.

فان قال قائل: جميع ما استدلت به من الآية ينتقض عليك بقولك ان النصراني اذا حد فى قذف ثم أسلم قبلت شهادته (٦).

قيل له: ليس كذلك لان الكافر لم يدخل قط فى حكم الآية عندنا من جهة اللفظ لان الله تعالى انما حكم بهذا الحكم فيمن لزمته سمة الفسق بوقوع حد القذف بقوله تعالى: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون﴾ (٧) والكافر قد كان مستحقاً لاسم

(١) مصنف عبدالرزاق: ٣٨٣/٧

(٢) تهذيب التهذيب: ٤٣١/٧، أحكام القرآن: ٢٧٣/٣

(٣) أحكام القرآن: ٢٧٣/٣

(٤) وفي الأصل «القاذف» والمثبت من (ق، ج).

(٥) وفي (ق، ج) «اسم الفسق».

(٦) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٨/٥

(٧) سورة النور: ٤

الفسق(١) قبل القذف وقبل الحد فلم يتناوله الآية، وإنما حددنا الكافر بغير الآية.

مسألة: (قبول شهادة النصراني بعد الإسلام)

قال أبو جعفر: (ومن حد في قذف وهو نصراني لم تجز شهادته في حال كفره، وإن أسلم بعد ذلك جازت شهادته على أهل الذمة وأهل الإسلام)(٢) قال: وذلك لأن وقوع الحد به اسقط عدالته التي يتعلق بها قبول الشهادة فلم تجز شهادته في حال كفره، فإن أسلم جازت شهادته وذلك لأن الشهادة تفتقر في صحة قبولها إلى معنيين عدالة الدين، وعدالة الفعل، لأن من كان معتقداً للإسلام يحتاج مع إسلامه(٣) إلى عدالة الأفعال، لأن الفاسق غير مقبول الشهادة وإن كان من أهل الإسلام، وإذا كان كذلك فالمسلم إذا حد في قذف أبطل وقوع الحد به عدالته من جهة الدين والفعل جميعاً، فإذا تاب فإن توبته إنما حدث له عدالة من طريق / الفعل دون الدين، لأن دينه هو الذي كان يعتقده (١١/أ) وقد أبطلت عدالته فيه. وأما النصراني إذا حد فإنما بطلت عدالته من جهة دينه الذي يعتقده ومن جهة الفعل أيضاً، فإذا أسلم وتاب حصلت له عدالة الدين والفعل جميعاً، وهذه عدالة مستحدثة من هذين الوجهين، لم ييطلها الحد إذ لم تكن موجودة في حال وقوع الحد به.

مسألة قال أبو جعفر: (فإن قذف وهو نصراني فضرب بعض الحد، ثم أسلم فضرب بقيته وهو مسلم جازت شهادته)(٤).

قال أبوبكر: وذلك لأنه إنما ضرب بعض الحد وهو(٥) مسلم وبعض الحد لا يبطل عدالة الإسلام فمن أجل ذلك جازت شهادته.

(١) وفي (ق، ج) «الفسيق».

(٢) الجامع الصغير: ص ٢٩٢، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٨/٥

(٣) وفي الأصل «إلى» والمثبت من (ق، ج).

(٤) المصادر السابقة.

(٥) وفي (ق، ج) «في الإسلام».

[قذف الكافر بعد إسلامه]

قال (ومن زنى من النصارى ثم أسلم فلا حد على قاذفه) (١) وذلك لان من شرط حد القذف احصان المقدوف بالعفة لان الزانى قد زالت عفته فلا حد على قاذفه. وايضا فانه صادق في قوله «يازانى» لان (٢) هذه السمة غير مقصور على حال الفعل بل قد يجوز تسميته بها بعد انقضاء الفعل قال الله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما﴾ ومعلوم أنه لم يرد جلدهما فى حال الفعل لان ذلك ممتنع، فإذا كان صادقاً فى قذفه لم يجب عليه الحد، لان وقوع الحد به حكم بكذبه، قال الله تعالى: ﴿فاذا لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون﴾ (٣) وغير جائز ايجاب الحكم بكذبه مع صحة العلم بكونه صادقاً.

مسألة: [قذف الجماعة أو الرجل مراراً]

قال (ومن قذف رجلاً مراراً، أو قذف جماعة فليس عليه إلا حد واحد) (٤) وذلك لقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ وذلك يتناول قذف الجماعة والواحد، ثم قال ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ فاقترضى عمومها الاقتصار على حد واحد، لما روى محمد بن كثير، قال حدثنا مخلد بن الحسين عن هشام عن ابن سيرين عن أنس بن مالك أن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سحماء فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فقال: «أنت بأربعة شهداء وإلا فحد في ظهرك» قال والله يارسول الله ان الله ليعلم إنى لصادق قال فجعل النبي ﷺ يقول: «أربعة وإلا فحد في ظهرك» (٥) يقول عليه السلام ذلك مراراً فنزلت آية اللعان، فثبت

(١) شرح فتح القدير: ٣٣٧/٥

(٢) وفي (ق، ج) «لزوم».

(٣) سورة النور: ١٣

(٤) المبسوط: ١١١/٩، حاشية ابن عابدين: ٥٨/٤، المغنى والشرح الكبير: ١٢٤/٨

(٥) سنن أبى داود: ٦٨٦/٢ ح ٢٢٥٤، سنن الترمذى: ٣٣١/٥ ح ٣١٧٩، وقال هذا حديث حسن غريب من

هذا الوجه من حديث هشام بن حسان، أحكام القرآن للجصاص: ٢٧٠/٣

بذلك ان قذف الجماعة لا يوجب إلا حداً واحداً، لانه قذف شخصين وأخبر النبي ﷺ ان عليه حداً واحداً، وقد كان قذف الزوجات حينئذٍ يوجب الجلد (١) ثم نسخ باللعان. وايضاً أن من قذف امرأته مراراً أنه لا يجب عليه إلا لعان واحد، واللعان حد الأزواج في قذف الزوجات، وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال في امرأة هلال بن أمية حين جاءت بالولد على الصفة المكروهة «لولا مامضى من الحد لكان لى ولها شأن» (٢) فوجب أن يكون كذلك حكم الجلد اذا قذف / الاجنبي مراراً. وايضاً حد القذف عندنا حق الله عزوجل لما بيناه (١٨/ب) فيما سلف كحد الزنا، والشرب ونحوه فلا يجب إلا حد واحد.

مسألة: [حكم القذف أثناء الحد].

قال أبوجعفر: (ومن قذف رجلاً فضرب بعض الحد، ثم قذف الآخر فلا شيء عليه إلا ما بقى من الحد الأول) (٣) وذلك لان اجتماع هذه الحدود لما كان شبهة في سقوطها ووجوب الاقتصار على واحد منها كان بقاء بعض الحد مثل بقاء جميعه [لان ما كان شبهة كان وجود بعضه كوجود جميعه في كونه شبهة] (٤) ألا ترى أن الأب لما كان له شبهة ملك في جارية ابنه لم يختلف الحكم في ملكه لبعضها أو لجميعها في باب سقوط الحد عن الأب بوطئها (٥) وكذلك وقوع كمال الحد بعد قذف الثاني وجب أن يكون كوقوع جميعه في استيفاء حده، وليس هذا مثل النصراني اذا حد بعض الحد ثم اسلم فحد بقيته في حال الاسلام فلم يمنع ذلك جواز شهادته من قبل ان شرط (٦) بطلان الشهادة استيفاء الحد بكماله في حال الاسلام، وليس وجود بعضه موجبا لاسقاطها.

(١) وفي (ق، ج) «الحد».

(٢) المراجع السابقة.

(٣) رد المختار: ٥٨/٤٤

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٥) المبسوط: ٩٦/٩

(٦) «شرط» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

مسألة: [اقامة الحد بعد العتق]

(وإذا قذف العبد رجلاً فلم يحد حتى اعتق فإن عليه حد العبد) وذلك لأن وجوب الحد يتعلق بالقذف وقد استقر عليه أربعون جلدة، والعتق ليس بموجب فلا يغير حكم ماوجب.

مسألة: [الذمي إذا قذف مسلماً]

قال أبوجعفر: (وعلى الحربى المستأمن الحد إذا قذف مسلماً وإن زنى لم يحد فى قول أبى حنيفة ومحمد) (وقال أبو يوسف: يحد) (١).
أما حد القذف فإن المطالبة به حق لآدمى لما تناول من عرضه فهو كسائر الحقوق الواجبة للآدميين، فيؤخذ به لانا لم نعطه الأمان على ان يتناول عرضنا، كما لم نعطه الأمان على تناول مالنا.

فإن قيل: المطالبة بحد السرقة حق لآدمى، ومع هذا لا يقطع الحربى اذا سرق.
قيل له: ليس كما ظننت لأن المسروق منه لا حق له فى المطالبة بالقطع، وإنما حقه المطالبة بالمال، ألا ترى أنه لو رد المال قبل الخصومة سقطت مطالبتة، وإنه لو ثبتت السرقة عند الحاكم ورد المال عليه فغاب وترك المطالبة بالقطع، قطع. وأما حد القذف فإن حق الآدمى فيه المطالبة بإقامته لا بشيء غيره، ألا ترى أنه لا يحد إلا بحضوره ومطالبته، وإنه لو غاب لم يحد.

وأما حد الزنا فهو حق الله تعالى، لا حق لآدمى فيه، وهو لم نعطه الأمان على ان نجري عليه أحكامنا، لأنه لو كان كذلك لوجب ان يصير ذمياً داخلاً فى احكامنا وذلك خلاف ما يقتضيه الأمان.

وأما أبو يوسف فإنه يقيم عليه حد الزنا لقول الله تعالى: ﴿وان احكم بينهم بما أنزل

(١) المبسوط: ١١٩/٩، ٩٧، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٨/٥، حاشية ابن عابدين: ٥٦/٤، ٥٤

الله (١) قال: فلو امكننى ان اتبعهم فى ديارهم باحكامنا فعلت

مسألة: [أقرار الزنا بالغائبة]

قال أبوجعفر: (ومن اقر أنه زنى بامرأة غائبة فإنه يحد) (٢) كما حد النبي ﷺ ماعزا والجهنية وغيرهما. قال (فان حضرت وأقرت بمثل ذلك أقيم عليها الحد ايضاً باقرارها) قال (فان حضرت قبل أن يحد الرجل فكذبته / وطلبت بحدها حد لها فى القذف، ولم يحد فى الزنا) وذلك لانه حين حددناه فى القذف فقد حكمنا بكذبه فى اقراره بوطئه اياها.

قال (ولو حد للزنا ثم حضرت فكذبته وطلبت بحدها، لم يحد لها، لحصول اليقين انه لا يجوز اجتماع الحدين عليه للفعل المقربه) لانه لا يخلو من أن يكون صادقاً أو كاذباً فان كان صادقاً فعليه حد الزنا دون حد القذف [وان كان كاذباً فعليه حد القذف] (٣) واذا حكم عليه بأحدهما انتفى الآخر. وايضاً فان حكمنا عليه بحد الزنا حكم بصدقه فى اقراره به، واذا صار محكوماً بصدقه لم يحد للمرأة.

مسألة: [رجوع أحد الشهود الأربع فى قضية الزنا]

قال أبوجعفر: (ومن شهد عليه أربعة بالزنا فلم يقض بشهادتهم حتى رجع احدهم حدوا جميعاً للقذف) (٤).

قال أبوبكر: وذلك لانهم صاروا قذفة قبل ان تتم شهادتهم، لان الشهادة يتعلق حكمها بالقضاء، وامضاء الحكم بها.

قال (وان قضى القاضي بشهادتهم ثم رجم ثم رجع احدهم، فإن عليه ربع

(١) سورة المائدة: ٤٩

(٢) المبسوط: ٩٥/٩، ٩٨، شرح فتح القدير: ٢٢٣/٥

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٤) المبسوط: ١٠٣/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٨٩/٥، ٢٩٢

دية المشهود عليه، وعليه الحد فى قذفه إياه^(١) وذلك لان الشهادة قد تمت بإمضاء الرجم وسقطت المراعاة فيها فاذا رجع أحدهم صدق على نفسه خاصة فى ايجاب الضمان والحد، ولم يصدق على فسخ شهادة الاخرين، وقد تلفت النفس بشهادته، وهو ربع النفس، وعليه الحد، لان ذلك القول صار قذفاً منه الآن فلزمه الحد، كمن قذف رجلاً بعد الموت وليس هذا بمنزلة من قذف رجلاً فى حياته ثم يموت المقلوف فيسقط الحد عن القاذف من قبل ان هذه كانت شهادة صحيحة الى وقت الرجوع، وانما صارت قذفاً عند الرجوع فصار كقاذف الميت، وذهب زفر الى ان هذا قاذف قبل الموت فلا حد عليه.

قال أبوجعفر: (وان رجع احدهم بعد قضاء القاضي بشهادتهم وقبل اقامة الحد على المشهود عليه فإن أباحنيقة قال: يحدون جميعاً) (وقال أبويوسف ومحمد يحد الراجع ولا يحد الباقيون).

قال أبوبكر: أبو يوسف مع أبي حنيفة فى هذه المسألة والذي ذكره هو قول محمد وحده^(٢) وجه قول أبى حنيفة وأبى يوسف ان هذه الشهادة حكمها مراعى^(٣) ما لم يستوف الحد بها، ألا ترى أن الشهود هم الذين يبدأون بالرجم امتحاناً لهم، وليعلم انهم ثابتون على الشهادة أم لا. ويدل عليه اتفاق الجميع على سقوط الحد عن المشهود عليه برجوع الراجع منهم فوجب أن يكون حالها بعد قضاء الحكم بها قبل استيفاء الحد كهي قبله، وليست هذه كرجوع الشاهد بعد امضاء الحكم بشهادته فى اثبات الأموال وسائر الحقوق فى انه لا تأثير لرجوعه إلا فى ايجاب الضمان عليه، لان رجوعهم قبل استيفاء المال لا يؤثر فى الحكم الذى امضاه الحاكم ورجوعهم فى الحد قبل استيفائه يبطله. وايضا فلما كانت الشبهة العارضة فى الحد قبل / استيفائه بمنزلة الشبهة الموجودة فى حال الفعل فى باب سقوط الحد، وجب ان يكون الرجوع عن الشهادة قبل استيفاء الحد بمنزلة الرجوع

(١) المبسوط: ١٠٣/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٢٨٩/٥، ٢٩٢

(٢) المراجع السابقة والمعنى مع الشرح الكبير: ١٧٧/١

(٣) وفى (ق، ج) «مراعاة».

عنها قبل الحكم، وذهب محمد إلى أنه لما لم يبطل المال برجوع الشاهد بعد الحكم، وبطل قبل الحكم، وجب مثله في الحد، فلا ينفسخ الحكم الواقع من الحاكم والحد والمال، وإن كانا مفترقين من جهة سقوط الحد بالرجوع بعد امضاء الحكم وامتناع سقوط المال، فإن اختلافهما إنما كان من جهة أن من شأن الحدود إسقاطها بالشبهة فغير جائز إيجاب الحد على الشهود الباقيين بالشبهة التي بها إسقطنا الحد عن المشهود عليه.

مسألة: [شروط شهادة الزنا]

(وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا وجاءوا متفرقين حدوا جميعاً، إلا أن يقيموا الشهادة وهم حضور في مجلس الحكم) (١) وذلك لقول الله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء﴾ فشرط في زوال الحد أن يأتي القاذف بأربعة شهداء فإذا جاء بثلاثة معه فالحد واجب. ويدل عليه أيضاً حديث أنس بن مالك أن هلال بن أمية لما قذف امرأته قال النبي ﷺ «أيتني بأربعة يشهدون وإلا فحد في ظهرك» (٢) ولو جاز أن يكون شاهداً لقال «أيتني بثلاثة يشهدون» وإيضاً لما جاء وحده كان قاذفاً ولزمه الحد إلا أن يقيم البينة على الزنا فلا يبرأ إلا بأربعة غيره يشهدون، لانه لا يجوز أن يبرأ بشهادة نفسه، وهذا لمخالفتنا لزم لأنهم يزعمون انه فاسق بالقذف فكيف يكون شاهداً فيه.

مسألة: [تصديق القاذف]

قال: (ومن قذف رجلاً بالزنا، فقال له رجل صدقت، حد الأول، ولم يحد الثاني) (٣) وذلك لان قوله صدقت يحتمل تصديقه في القذف وفي غيره، ولا يكون قاذفاً بالاحتمال. (ولو قال له صدقت هو كما قلت حداً جميعاً) (٤) وذلك لان قوله هو كما

(١) المبسوط: ٩٠/٩

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٤٤

(٣) بدائع الصنائع: ٤٤/٧، مطبوعة دارالعربي، الطبعة الثانية.

(٤) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٢٥/٥

قلت تصديق له فى نفس القذف بلا احتمال لغيره فصار كقوله هو زان، لانا قد عقلنا به مانعقل بصريح القذف، وليس هذا ايجاب حد بكناية لان هذه الكناية بمنزلة الصريح اذ كان المعقول منها مايعقل من الصريح.

[قذف المولى أمتة الحرة المسلمة]

قال (ومن كان له عبد، وللعبد أم حرة مسلمة، قد ماتت فقذفها مولاها، فليس للعبد أن يأخذ مولاها بحدها)(١) لان العبد لا يملك ذلك على المولى، كما لا يملك عليه سائر الحقوق، ألا ترى انه لو قتله لم يقتل به. قال (وكذلك الابن لا يأخذ اباه بحد أمه) لان الابن لا يملك ذلك على أبيه، والدليل عليه انه لو قذفه لم يحد مع كونه محصنا، ولو قتله لم يقتل به فمادونه أخرى ان لا يملكه منه. قال (وإذا قذف أم النصرانى، أو العبد وهى حرة مسلمة قد ماتت فلهما أن يأخذا بحدها)(٢) وذلك لان هذا قذف صحيح قد حصل به القدح فى نسبهما وكان لهما أن يأخذه بالحد كالحر المسلم، ولا يشبه هذا قذفه لهما فلا يجب الحد من قبل ان هذا ليس / بقذف صحيح لانه لم يقذف محصناً.

(١١٣/أ)

مسألة: [قذف المرأة غير معروفة الزوج]

قال أبو جعفر: (وإذا قدمت المرأة من بعض البلدان ومعها أولاد لا يعرف لهم أب فقذفها رجل فلا حد عليه)(٣) وذلك لانه لما لم يعرف لأولادها أب أشبهت الزانية والزانية لا نسب لأولادها من جهة الأب فلما أشبهت الزانية من هذا الوجه سقط الحد عن قاذفها لان الحد يسقط بالشبهات.

١) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٢٥/٥

٢) المراجع السابقة.

٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٤/٥

مسألة: [شهادة الأعمى والمحدود فى القذف]

قال: (ومن شهد عليه أربعة بالزنا، وهم عميان، أو محدودون فى قذف حدوا جميعاً) (١) وذلك لان بطلان شهادتهم من جهة اليقين، أما الأعمى فانه لا يشاهد المشهود عليه فصار بمنزلة من قال رأيت زنى ثم قال لم اره زنى فيكون مكذباً لنفسه. وأما المحدود فى القذف فقد حكم ببطلان شهادته بالحد الواقع به، فلما بطلت شهادته من طريق الحكم خرج من أن يكون من أهل الشهادة.

[شهادة غير العدول فى الزنا]

قال: (ولو شهد عليه أربعة فساق احرار مسلمون لم يحد واحد منهم) (٢) وذلك لانهم من أهل الشهادة لانه لا يقع الحكم ببطلان شهادتهم لان الفسق المانع من قبولها لا يصح اثباته عند الحاكم، ولا الخصومة فى اثباته فلم يخرج من أن يكون من أهل الشهادة. ووجه آخر وهو أن الفسق انما يمنع قبول الشهادة من جهة مظهر منه، وجائز أن يكون تائباً فى حال اقامة الشهادة فلم يحصل معنى يقين ببقائه على الفسق ولا وقع (٣) الحكم ببطلان شهادته فلذلك لم يحدوا، وليس كذلك الكفار، والعبيد، والمحدودون، لان شهادتهم قد بطلت من جهة الحكم.

[من قال لشخص لست بابن فلان]

قال أبو جعفر: (ومن قال لرجل فى غضب لست بابن فلان الذي يدعى له ضرب الحد) (٤) وذلك لان كلامه خرج مخرج السب والشتم، ولا وجه له فيما يقتضيه الحال غير نفى نسبه عن أبيه. وقد روى ابن وهب عن عبدالله بن يزيد عن المسعودى عن القاسم بن عبدالرحمن قال قال ابن مسعود رضي الله عنه «لا حد إلا فى اثنتين قذف

(١) المبسوط: ٨٩/٩

(٢) المبسوط: ٨٩/٩

(٣) وفي الأصل «رفع» والمثبت من (ق، ج).

(٤) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٢١/٥

محصنة أو بنفى رجل عن أبيه» (١).

قال أبو بكر: وهذا اذا كانت امه محصنة لانه قاذف لها، فان كانت حية فهى التى تأخذ بالحد، وإن كانت ميتة فللابن أن يأخذ بحدها، وان كانت الأم غير محصنة فلا حد على قائل ذلك. قال (وان قال فى غير غضب فلا حد عليه) (٢) وذلك لان اللفظ فى هذه الحال يحتمل وجهين فى العادة: احدهما انه لا يشبه أباه فى (٣) أخلاقه وافعاله، ويحتمل ايضاً نفى نسبه من أبيه، واذا احتمل اللفظ غير القذف لم يحد لانه لا يجوز اقامة الحد بالشبهة، وهو من شأنه أن يسقط بالشبهة.

[نسبة الولد إلى الجد أو العم أو الخال]

قال: (ولو قال لست بابن فلان لجدّه، لم يحد) (٤) لانه صادق ليس هو ابنه على الحقيقة (ولو قال أنت ابن فلان لعمه أو خاله أو زوج أمه، لم يحد) (٥) وذلك / لان الله تعالى قد سمى العم أبا (٦) بقوله ﴿وإله أباك إبراهيم واسماعيل واسحاق﴾ (٧). وأما الخال فقد روى عن النبي ﷺ أنه قال: «الخالة والدّة» (٨) فاذا كانت الخالة والدّة فالخال والد، وروى فى تأويل قوله عزّ وجلّ ﴿ورفع أبويه على العرش﴾ (٩) قال كانت خالته وأبوه (١٠).

١ السنن الكبرى: ٢٥٢/٨، مصنف عبدالرزاق: ٤٢٣/٧، المحلى لابن حزم: ٢٦٦/١

٢ الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٢١/٥

٣ «فى» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

٤ المرجع السابق ص: ٣٢٩ وما بعده.

٥ المرجع السابق ص: ٣٢٩ وما بعده.

٦ وفى الأصل «قد سمى الأب عما» وهو الخطأ.

٧ سورة البقرة: ١٣٣

٨ الفتح الربانى: ٦٥/١٧، المستدرک: ١٢٠/٣، قال الحاكم: هذا حديث صحيح الاسناد.

٩ سورة يوسف: ١٠

١٠ أحكام القرآن: ١٧١/٣

وأما زوج الأم فقد روى في تفسير قوله تعالى: ﴿يَا بَنِي آدَمَ ارْكَبُوا مِنْهَا﴾ (١) أنه كان ابن امرأته (٢) فمتى نسبته إلى من يجوز إطلاق الاسم الذي نسبته إليه بحال لم يحد.

[مَنْ قَالَ لِرَجُلٍ يَا زَانِي فَرَدَّ عَلَيْهِ نَفْسَ الْقَوْلِ]

قال أبو جعفر: (ومن قال لرجل يا زاني فقال لا بل أنت، يحد كل واحد منهما لصاحبه) (٣) لأن قوله «لا» نفى لما قذفه به، وقوله «بل» كلمة استدراك وإثبات لما نفاه عن نفسه له، وهذا المعنى معقول من لفظه، وإن كان كناية كما يعقل من الصريح.

[مَنْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ يَا زَانِيَةً]

قال: (ومن قال لامرأته يا زانية فقالت لا بل أنت فإنها تحد، ولا تلعن) (٤) وذلك لانا متى امكننا أن نتوصل إلى إسقاط الحد وجب علينا أن نفعل، لما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «ادْرَأُوا الْحُدُودَ مَا اسْتَطَعْتُمْ» (٥) ولو بدأنا باللعان كان حدها باقيا، فإذا بدأنا بحدها سقط اللعان، لأن المحدود في القذف لا يلعن، فوجب أن نبدأ بحدها. قال: (ومن قال لامرأته يا زانية فقالت زنييت بك، فلا حد ولا لعان) وذلك لأن تحت هذه الكلمة معنيان أحدهما: الاعتراف منها بالزنا وذلك يسقط اللعان، والآخر: قذفها إياه بأنه زنا بها، والمرأة لا تكون زانية بزوجه فلم يكن عليها حد من أجل ذلك.

فإن قيل: فإذا لم تكن المرأة زانية بزوجه، فلا ينبغي أن يكون ذلك اعترافا منها بالزنا، فالواجب أن يكون بينهما اللعان.

قيل له: قد يصح في حال أن تكون زانية به قبل النكاح، واحتمال اللفظ لذلك يسقط اللعان، والحال يقتضي أن لا تكون زانية به، ولم يضاف القذف إلى حال قبل

(١) سورة هود: ٤٢

(٢) أحكام القرآن: ١٦٥/٣

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣١/٥

(٤) المرجع السابق: ص ٣٣٢/٥

(٥) سبق تخريجه ص: ١٨٠

النكاح فيثبت القذف، فلذلك كان الأمر فيه على ما وصفنا .

[أقرار الرجل أو المرأة بالزنا ونفى الآخر]

قال: (وإذا أقر أربع مرات أنه زنى بامرأة، وقالت تزوجتني أو أقرت هي أربع مرات، وقال هو تزوجتها، سقط الحد وعليه المهر) (١) وذلك لان دعوى النكاح يوجب الخصومة فى اثباته، وإذا حصلت فيه الخصومة صار ذلك شبهة فى سقوط الحد، لان الحد لا يثبت بالخصومات. وإيضاً على أصل أبي يوسف ومحمد ان المدعى عليه منهما يستحلف على دعوى الآخر، فإذا وقفنا الحد على حصول اليمين اوجب ذلك إسقاطه من قبل انه يوجب أخذ الحد بالنكول أو اليمين، وإذا سقط الحد وجب المهر، لان الوطء فى غير ملك لا يخلو من ايجاب حد أو مهر.

مسألة: (تزويج المجوسى ذات محرم)

قال: (وإذا تزوج المجوسى ذات محرمه ووطئها ثم أسلم فقذفه رجل فعليه الحد فى قول أبي حنيفة) (٢) لانه قد كان مقراً على ذلك النكاح فكان حكمه حكم / (١١٤/أ) النكاح الصحيح، فوجب على قاذفه الحد بعد الإسلام (وقال أبو يوسف ومحمد لا يحد قاذفه) (٣) لانا قد علمنا انه وطئ وطئاً حراماً فى غير ملك فأقل احواله أن يكون بمنزلة من وطئ على نكاح فاسد.

مسألة: [من قال لمسلم يافاسق أو ياخبيث]

قال: (ومن قال لمسلم يافاسق أو ياسارق، أو ياخبيث عزز) (٤) وذلك لانه قد نال من عرضه وذلك محظور عليه [قال النبي ﷺ] (٥) «دماكم واموالكم واعراضكم

(١) المبسوط: ٩٨/٩

(٢) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٨/٥

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٨/٥

(٤) المبسوط: ١١٩/٩، حاشية ابن عابدين: ٦٩/٥

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

عليكم حرام» (١) فيجب ان يزجر عن ذلك بالتعزير، كما يزجر عن القذف بالحد، ولا يبلغ به الحد، لانه دون القذف، كما لا يبلغ بالجماع فيما دون الفرج الحد، وقد بينا قبل ذلك ان التعريض بالقذف لا حد فيه. وقال مالك في قوله «ياخبيث» يحلف بالله ما أراد القذف ثم يعزرا (٢) وهذا القول ظاهر الفساد لان الله عزوجل قد نهى عن التجسس بقوله ﴿ولا تجسسوا﴾ (٣) ونهى عن الظن فقال عز اسمه ﴿إن بعض الظن اثم﴾ (٤) فكيف يجوز أن يسأل (٥) عن ظن لا يجوز لنا ان نعتقده فيه، وقال مالك، عليه الحد في قوله «يامخنث» وقال في قوله «يافاسق عليه التعزير» (٦).

قال أبوبكر: ولا فرق بين ذلك في قوله «يافاسق» «أو يامخنث» من قبل ان قوله «يامخنث» ان كان انما أوجب فيه الحد، لاحتماله القذف، فالفاسق مثله؛ وقد روى ابن أبي فديك قال حدثني ابراهيم بن اسماعيل بن أبي حبيبة الأشهلي عن داود بن حصين عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قال رسول الله ﷺ «إذا قال الرجل للرجل يامخنث فاجلدوه عشرين، وإذا قال له يايهودى فاجلدوه عشرين» (٧).

مسألة: [القذف بأى لسان كان يوجب الحد]

قال أبوجعفر: (ومن قال لرجل زناً في الجبل، ثم قال عنيت الصعود، فانه يحد في قول أبى حنيفة وأبى يوسف) (وقال محمد، لا يحد) (٨) لا بى حنيفة انه لا فرق في معقول خطاب الناس وماجرت به عاداتهم بين قوله زناً، وبين قوله زنيته، فصار

(١) صحيح البخارى: ٨٣/٧ كتاب الأدب، صحيح مسلم: ١٩٨٦/٣ ح ٢٥٢٤ كتاب البر والصلة.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣٣٠/٤

(٣) سورة الحجرات: ١٢

(٤) سورة الحجرات: ١٢

(٥) وفي (ق، ج) «يشك».

(٦) المرجع السابق.

(٧) السنن الكبرى: ٢٥٣/٨

(٨) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٣٠/٥

اللفظان جميعاً عبارة عن الزنا نفسه، وإن كانا مفترقين في حقيقة اللغة فواجب أن لا يختلفا في الحكم إذ كانت العبارتان تنبئان عن معنى واحد، كما لو قذفه بالفارسية حد(١) لأن اللفظ ينبئ عن معنى الزنا بالعربية، وحمل محمد اللفظ على حقيقة فلم يجعله قذفاً من أجل ذلك، ولأن أقل أحواله أن يكون محتملاً للزنا ولغيره فلا يحد، ولأبي حنيفة أن هذا اللفظ في العرف لا يحتمل معنى غير القذف فحملة على المعقول منه في العرف.

[رمي الرجل بما ترمى به المرأة أو العكس]

قال أبو جعفر: (ومن قال لرجل يا زانية لم يحد).

قال أبو بكر: وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وهو استحسان من قولهم ذكره أبو يوسف. وقال محمد يحد(٢) لأبي حنيفة: أن هذه الهاء تدخل في وصف المذكر على جهة المبالغة في الوصف له بالعلم يقال فلان علامة ونسابة، ومنه قول الله تعالى ﴿بل الإنسان على نفسه بصيرة﴾(٣) فصار كقوله أنت ازني الناس، وأنت أعلم الناس بالزنا، وليس ذلك بقذف لأن العلم بالزنا لا يقتضي وقوع الفعل.

(وأما إذا قال لأمرأته يا زانية فإنه يحد)(٤) في قولهم جميعاً من قبل أن صفة المؤنث قد تسقط عنها الهاء في حال ولا يتغير حكم الكلام، كقولك امرأة حائض، وطاهر، وطالق، وخصم، ورسول ونحوها من الأسماء التي قد اسقطت منها الهاء عن صفات المؤنث. ولأن الهاء زائدة ليست من أصل الكلمة، وإنما دخلت للفرق بين المؤنث والمذكر لا غير، كما كسروا تاء المخاطبة والكاف في المؤنث، فلو أن رجلاً قال لامرأته زنت فنصب «التاء» كان عليه الحد، وإن كان من حكمها في اللغة كسرهما في خطاب المؤنث.

(١) المبسوط: ١١٤/٩

(٢) رد المختار: ٥٤/٤

(٣) سورة القيامة: ١٤

(٤) المصدر السابق.

قال أبو جعفر: (ومن قال لعربي يانبطى فلا حد عليه) (١) وذلك لان هذه النسبة قد تقع إلى البلد، كما يقال مكى ومدنى، فلا يكون قذفاً اذا احتمل ما وصفنا، وقد روى نحوه عن ابن عباس رضي الله عنهما (٢) قال (ومن قال لرجل يابن الخياط وأبوه ليس كذلك، لم يكن هذا قذفاً) (٣) وذلك لان من قال لرجل ليس بخياط أنت خياط لم يلزمه شيء، وكما لو قال له يابن الأعور، ويابن الأعمى، وأبوه ليس كذلك لم يكن قذفاً، لانه انما وصف أباه بصفة ليس هو عليها (ومن قال لرجل لست من العرب وهو منهم لم يحد) (٤) لانه يجوز أن يريد به قذف الأم العليا، ولا حد على قاذفها، لانا لا نعلم احصانها.

١) المبسوط: ١٢٣/٩، حاشية ابن عابدين: ٤٩/٤

٢) المحلى لابن حزم: ٢٦٧/١١

٣) المبسوط: ١٢٦/٩، شرح فتح القدير: ٣٢٩/٥

٤) مختصر الطحاوى: ص ٢٦٩

كتاب السرقة (١) والقطع (٢).

[نصاب السرقة]

قال أبوجعفر: (٣) (ولا يقطع يد السارق في السرقة حتى يكون عشرة دراهم، فصاعداً أو مايساويها بعد ان يخرجها من حرزها) (٤).

قال أبوبكر: الكلام في هذا الفصل من وجهين احدهما في مقدار مايقطع به السارق، والآخر في اعتبار الحرز. فأما اعتبار المقدار فلا خلاف فيه بين الأمة (٥) وانما اختلفوا في تقديره ومبلغه، فاعتبر اصحابنا فيه عشرة دراهم وايجاب القطع في العشرة اتفاق من فقهاء الأمصار، وانما الخلاف فيما دونها. والأصل فيه ان ماكان من هذا النوع من المقادير لا سبيل إلى اثباته إلا من أحد وجهين التوقيف أو الاتفاق، فلما لم يثبت التوقيف فيما دون العشرة، لما سنذكره فيما بعد، وثبت الاتفاق في العشرة اثبتناها، ولم نثبت مادونها لعدم التوقيف أو الاتفاق فيه.

قال أبوبكر: ولا يصح الاحتجاج بعموم قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا

(١) تعريف السرقة لغة: هي أخذ مال الغير على وجه الخفية والاستتار، ومنه استراق السمع ومسارقة النظر اذا كان يستخفى بذلك، وسمى المسروق سرقة، تسمية بالمصدر: المصباح مادة (سرق).

وشرعاً: هي أخذ العاقل البالغ نصاباً محرزاً، أو ما قيمته نصاباً، ملكاً للغير لا شبهة له فيه، على وجه الخفية مع اشتراط مراعاة المعنى اللغوي ابتداءً ونهايةً، وابتداءً في بعض الصور. انظر الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٥٤/٥، رد المختار مع حاشية ابن عابدين: ٨٢/٤، البناية شرح الهداية: ٥٢٧/٥

(٢) وفي (ق، ج) «وقطع الطريق» قال السرخسي: السرقة نوعان: صغرى وكبرى، فالكبرى هي قطع الطريق. والعقوبة تستحق بكل واحد من الفعلين على حسب الجريمة في الغلظة والخفة. المبسوط: ١٣٣/٩

(٣) مختصر الطحاوي: ص ٢٦٩

(٤) أحكام القرآن: ٤١٤/٢، المبسوط: ١٣٦/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٥٥/٥، بدائع الصنائع:

٧٧/٧، دار الكتاب العربي بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ. حاشية ابن عابدين: ٨٣/٤

(٥) المغنى والشرح الكبير: ٢٣٨/١٠

أيديهما ﴿١﴾ لوجوهنا ذكرها/ أحدها: أنها فى معنى المجل الذى لا يصح الاحتجاج بعمومه، وحكمه موقوف على بيان من غيره بدلالة السنة واتفاق السلف.

فأما دلالة السنة على ما ذكرنا فهو ما حدثنا ابن قانع قال حدثنا معاذ- بن المشنى قال

حدثنا عبدالرحمن بن المبارك قال حدثنا وهيب عن أبى واقد قال حدثنى عامر بن سعد / (١١٥/أ) عن أبيه قال قال رسول الله ﷺ: «لا تقطع يد السارق إلا فى ثمن المجن» (٢) وروى ابن لهيعة عن أبى النضر عن عمرة عن عائشة رضى الله عنها أن النبي ﷺ قال: «لا يقطع السارق إلا فيما بلغ ثمن المجن فما فوقه» (٣) وروى سفيان عن منصور عن مجاهد عن عطاء عن أيمن الحبشى قال قال رسول الله ﷺ: «أدنى ما يقطع فيه السارق ثمن المجن» (٤) وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «لا يقطع السارق فيما دون ثمن المجن» (٥) فثبت بهذه الأخبار أن حكم الآية فى إيجاب القطع موقوف على ثمن المجن فصار ذلك كوروده مع الآية مضموما إليها، كأنه قال تعالى، والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما إذا بلغت سرقة فيها ثمن المجن، وهذا اللفظ مفتقر إلى البيان غير مكتف بنفسه فى إيجاب الحكم، وما كان هذا سبيله لم يصح الاحتجاج بعمومه، وأما ما يدل على ذلك من جهة اتفاق السلف رضى الله عنهم فهو ما روى عن السلف فى تقويم المجن، فروى عن ابن عباس رضى الله عنهما وعبدالله بن عمر، وإيمن الحبشى، وأبى جعفر، وعطاء

(١) سورة المائدة: ٣٨

(٢) أحكام القرآن: ٤١٥/٢ شرح معانى الآثار: ١٦٣/٣، سنن النسائي: ٨١/٨، نصب الراية: ٣/ ٣٥٥، والحديث فى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت: ان يد السارق لم تقطع على عهد النبي ﷺ إلا فى ثمن مجن حجة أو ترس. صحيح البخارى: ١٧/٨ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣١٣/٢ كتاب الحدود.

(٣) المصدر السابق.

(٤) شرح معانى الآثار: ١٦٣/٣، الفتح الربانى: ١١/١٦، سنن النسائي: ٨٢/٨، المستدرک: ٣٧٩/٤، وسكت عنه نصب الراية: ٣٥٦/٣

(٥) المصدر السابق.

وابراهيم في آخرين، ان قيمته كانت عشرة دراهم [وقال ابن عمر رضي الله عنه قيمته ثلاثة دراهم] (١) وقال أنس وعروة والزهرى وسليمان بن يسار قيمته خمسة دراهم، وقالت عائشة رضي الله عنها قيمته ربع دينار (٢) ومعلوم أن ذلك لم يكن تقويماً منهم لسائر المجان، لانها تختلف باختلاف الثياب وسائر العروض فيكون فيها الجيد والوسط والدون ولا محالة ان ذلك كان تقويماً منهم للمجن الذي قطع فيه النبي ﷺ. ومعلوم ايضاً انهم لم يحتاجوا إلى تقويمه من حيث قطع فيه النبي ﷺ لانه ليس في قطع النبي ﷺ في شيء بعينه دلالة على أن القطع غير واجب فيما دونه، كما ان قطعه عليه السلام السارق في ثمن المجن غير دال على ان غير المجن لا قطع فيه، فاذا لا محالة قد كان من النبي ﷺ توقيف لهم حين قطع السارق أن القطع لا يجب فيما دونه، فدل ذلك على اجمال حكم الآية، كدلالة الاخبار التي قدمناها عن النبي ﷺ لفظاً في نفي القطع عما دون قيمة المجن، فسقط الاحتجاج بعمومها في اثبات المقدار ووجب معرفة قيمة المجن الذي قطع فيه النبي ﷺ من غيرها، فهذه الجملة التي ذكرنا تدلنا على أن حكم الآية الكريمة مجمل ويدلنا ايضاً على أن القطع غير واجب فيما دون العشرة من قبل ان المقومين اذا اختلفوا في قيمة شيء فتقويم الزائد أولى، كما أن رجلاً لو استهلك لرجل ثوباً فقومه عدلان بتسعة واخران بعشرة، ان الذي ثبت من ذلك هو العشرة لوجود الزيادة فيها، فوجب مثله في تقويم ثمن المجن. ومن اصحابنا من يأبى اعتبار عموم اللفظ في مثل ذلك من جهة تعلق الحكم فيه بمعنى لا ينتظمه (٣) الاسم، ولا يصح أن يكون عبارة عنه وهو الحرز والمقدار والاقتصار / به على نوع من المسروقات دون نوع، قال (١١٥/ب) وما كان هذا سبيله من العموم فهو في معنى المجمل يحتاج فيه إلى

(١) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٢) شرح معاني الآثار: ١٦٣/٣، سنن النسائي: ٨٢/٨ وما بعده، فتح الباري: ١٢/١٢ وما بعده، مصنف ابن

أبي شيبة: ٤٧٤/٩، المبسوط: ١٣٧/٩، نيل الأوطار: ٢٩٧/٧، المغنى والشرح الكبير: ٢٣٨/١٠

(٣) «لا» ساقط من (ق، ج).

دلالة من غيره في ايجاب الحكم (١) ومن شيوخنا من قال في العموم اذا ثبت خصوصه بالاتفاق سقطت دلالة الاسم في ايجاب الحكم به، لانه حينئذ يكون في معنى من قال اقطعوا بعض مايتناوله هذا الاسم، ولو كان اللفظ وارداً هذا المورد امتنع ايجاب الحكم به إلا بدلالة من غيره، كذلك اذا حصل الاتفاق في خصوصه وهو مذهب محمد بن شجاع (٢) وقد اشار إليه عيسى بن أبان (٣) ايضاً وإليه كان يذهب شيخنا ابو الحسن رحمه الله تعالى (٤) والذي عندي فيه أن مذهب اصحابنا في هذا الفصل الأخير بخلاف ماذهبوا إليه لمادلت عليه أقاويلهم واحتجاجهم بكثير من العموم المنتظم لهذا الوصف. فاما الفصل الذي قبله من تعلق الحكم فيه بغير الاسم من المقدار والحرز ونحوهما فليس يمتنع فيه عندي ما قالوا من قبل ان الاسم الذي علق به القطع يكون حينئذ اسماً شرعياً، اذ ليس معقولاً في اسم اللغة اعتبار المقدار والحرز، وانما ذلك شيء عقل من طريق الشرع! فأما موضوع الاسم في اللغة فهو لمن أخذ الشيء على جهة الاستخفاء ومنه قيل سارق اللسان، وسارق الصلاة، روى ليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير مرثد بن عبدالله عن أبي درهم عن النبي ﷺ قال: «أسرق السراق الذي يسرق لسان الأمير» (٥) وروى حماد بن سلمة عن علي بن زيد عن سعيد بن المسيب عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «ان اسوأ الناس سرقة الذي يسرق صلاته» قالوا يارسول الله كيف يسرق صلاته ؟ قال «لا يتم ركوعها ولا

(١) كشف الاسرار، اصول البزدوى: ١٧/٣

(٢) محمد بن شجاع الثلجى، ويقال ابن الثلجى من أصحاب الحسن بن زياد، فقيه أهل العراق في وقته والمقدم في الفقه والحديث، وقراءة القرآن، مع ورع وعبادة، مات فجأة في سنة ٢٦٦هـ ساجداً في صلاة العصر. انظر الجواهر المضئية: ١٧٣/٣

(٣) عيسى بن أبان بن صدقة أبو موسى، الامام الكبير، تفقه على محمد بن الحسن قاضى البصرة، وله كتاب الحج، توفي في البصرة سنة احدى وعشرين ومائتين. الجواهر المضئية: ٦٧٨/٢

(٤) أحكام القرآن: ٤١٦/٢

(٥) أحكام القرآن: ٤١٥/٢

سجودها» (١) فكان الاسم في اللغة موضوعاً لما وصفنا، ثم اشتق منه سارق اللسان، وسارق الصلاة، ثم زيد في الشرع معان لا ينتظمها الاسم في اللغة، وما كان هذا سبيله من الأسماء فهو بمنزلة أسماء المجاز، فلا يستعمل إلا في موضع يقوم الدليل عليه. ومما يحتج به لقولنا من طريق السنة ما حدثنا ابن قانع قال حدثنا عبدالله بن أحمد بن حنبل قال حدثنا أبي قال حدثنا نصر بن باب عن الحجاج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ «لا قطع فيما دون عشرة دراهم» (٢) وقد سمعنا أيضاً في سنن ابن قانع حدثنا روى عن زحر بن ربيعة عن عبدالله بن مسعود أن النبي ﷺ قال: «لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم» قال عمرو بن شعيب قلت لسعيد بن المسيب إن عروة والزهرى وسليمان بن يسار يقولون: «لا تقطع اليد إلا في خمسة دراهم» فقال: أما هذا فقد مضت فيه من رسول الله ﷺ عشرة دراهم. وقال ابن عباس، وأيمن الحبشى وعبدالله بن عمر رضي الله عنهم / (١١٦/أ) كان ثمن المجن عشرة دراهم (٣) وروى نحو قولنا عن عمر، وعثمان، وابن مسعود، وابن عباس، وعبدالله بن عمر رضي الله عنهم (٤) فإن احتجوا بما روى عن ابن عمر وأنس أن النبي ﷺ «قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم» (٥) وبما روى عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً» (٦).

(١) أحكام القرآن: ٤١٥/٢

(٢) سنن أبي داود: ٤٤٨/٤ ح ٤٣٨٧، الفتح الرباني: ١١١/٦، مصنف ابن أبي شيبة: ٤٧٦/٩، أحكام القرآن: ٤١٧/٢، نيل الأوطار: ١٩٨/٧

(٣) سنن أبي داود: ٤٤٨/٤ ح ٤٣٨٧، الفتح الرباني: ١١١/٦، مصنف ابن أبي شيبة: ٤٧٦/٩، أحكام القرآن: ٤١٧/٢، نيل الأوطار: ٢٩٨/٧

(٤) مصنف ابن أبي شيبة: ٤٧٤/٩ وما بعده، مصنف عبدالرزاق: ٢٣٣/١٠، وروى الترمذى عن علي أنه قال: «قطع في أقل من عشرة دراهم» سنن الترمذى: ٥١/٤

(٥) صحيح البخارى: ١٧/٨، صحيح مسلم: ١٣١٣/٢ كتاب الحدود.

(٦) صحيح البخارى: ١٧/٨، صحيح مسلم: ١٣١٣/٢ كتاب الحدود.

قيل له: أما حديث ابن عمر، وحديث أنس رضي الله عنهما فليس فيهما (١) موضع حجاج من قبل انهما قوماه بثلاثة دراهم، وقد قومه غيرهما بعشرة، فكان تقديم الزائد أولى لمابيناه فيما سلف. وأما حديث عائشة رضي الله عنها فانه قد قيل أن الصحيح منه انه موقوف عليها غير مرفوع إلى النبي ﷺ لان الاثبات من الرواة رواه عنها موقوفاً (٢) وروى يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها ان رسول الله ﷺ قال: «لا تقطع اليد إلا في ثمن المجن ثلث (٣) دينار أو نصف دينار فصاعداً» (٤) وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها «أن يد السارق لم تكن تقطع في عهد رسول الله ﷺ في أدنى من ثمن المجن» وكان المجن يومئذ له ثمن، ولم يكن يقطع في الشيء التافه» (٥) فهذا يدل على ان الذي كان عند عائشة رضي الله عنها من ذلك القطع في ثمن المجن، وأنه لم تكن عندها عن النبي ﷺ غير ذلك، اذ لو كان عندها عن رسول الله ﷺ في ذلك شيء معلوم المقدار من الذهب أو الفضة لم يكن بها حاجة إلى ذكر ثمن المجن، اذ كان ذلك مدركاً من جهة الاجتهاد، والاجتهاد ساقط مع النص، وهذا يدل ايضاً على أن ماروى عنها مرفوعاً إلى النبي ﷺ إن ثبت فإنما هو تقدير لثمن المجن باجتهادها، وقد روى حماد بن زيد عن أيوب عن عبدالرحمن بن القاسم عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها قالت: «تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً» (٦) قال أيوب وحدث به يحيى عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها ورفعها فقال له عبدالرحمن بن القاسم انها كانت لا ترفعه، فترك يحيى رفعه، فهذا يدل على أن من رواه مرفوعاً فانما سمعه من يحيى قبل تركه الرفع (٧)

(١) وفي الأصل «فيه» والمثبت من (ق، ج).

(٢) شرح معاني الآثار: ١٦٥/٣، المحلى لابن حزم: ٣٥٣/١١

(٣) وفي الأصل (كله).

(٤) سنن النسائي: ٧٨/٨، أحكام القرآن: ٤١٧/٢، مصنف عبدالرزاق: ٢٣٥/١٠

(٥) سنن النسائي: ٧٨/٨، أحكام القرآن: ٤١٧/٢، مصنف عبدالرزاق: ٢٣٥/١٠

(٦) سبق تخريجه ص: ٥٤٥

(٧) فتح الباري: ١٢/١٢

ثم لو ثبت هذا الحديث لعارضه ما قدمناه من الرواية عن النبي ﷺ في نفى القطع عن سارق مادون العشرة، وكان يكون حينئذ خبرنا أولى لمافيه من حظر القطع فيما دونها، وخبرهم يبيح القطع، فكان خبر الحظر أولى من خبر الاباحة. وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال: «لعن الله السارق يسرق الحبل فيقطع فيه، ويسرق البيضة فيقطع فيها» (١) فربما ظن بعض من لا دراية له انه يدل على ان مادون العشرة يقطع فيه لذكره عليه الصلاة والسلام البيضة والحبل وهما في العادة أقل قيمة من عشرة، وليس ذلك على ما ظنه لان المراد بيضة الحديد، وقد روى عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه ان النبي ﷺ «قطع في بيضة من حديد قيمتها / واحد وعشرون درهما» (٢) وأما الحبل فقد يكون منه ما يساوي العشرة والعشرين وأكثر من ذلك.

[فصل] [اعتبار الحرز في السرقة]

واما اعتبار الحرز (٣) فالأصل فيه ماروى عن النبي ﷺ أنه قال: «لا قطع على خائن» (٤) رواه ابن عباس، وجابر رضى الله عنهم، وهو يشتمل على نفى القطع في جميع ما أئتمن فيه الانسان، منها ان الرجل اذا أئتمن آخر على دخول بيته ولم يحرز منه ماله لم يجب عليه القطع اذا خانه فيه لعموم لفظ الحرز، ويشمل على الودائع والعواري، والمضاريبات ونحوها اذا جحدوا المؤتمن عليها وخانه فيها انه لا قطع عليه، ويبطل به قول من يوجب القطع على المستعير اذا جحدته وماروى عن النبي ﷺ أنه «قطع المرأة التي كانت تستعير المتاع وتجحدته» (٥) فلا دلالة فيه على وجوب القطع على المستعير اذا خان، لانه ليس فيه انه عليه السلام قطعها لأجل العارية، وانما وجه ذكر العارية تعريف المرأة،

(١) صحيح البخارى: ١٨/٨، صحيح مسلم: ١٣١٤/٢

(٢) أحكام القرآن: ٤١٨/٢، مصنف عبدالرزاق: ٢٣٧/١٠

(٣) أحكام القرآن: ٤١٨/٢، مصنف عبدالرزاق: ٢٣٧/١٠

(٤) أبوداود: ٥٥٢/٤ ح ٤٣٩٢، سنن الترمذى: ٥٢/٤ وقال هذا حديث حسن صحيح. نيل الأوطار: ٣٠٤/٩

(٥) سنن أبي داود: ٥٥٥/٤ ح ٤٣٩٥، شرح معاني الآثار: ١٧٠/٣، الفتح الرباني: ١١٢/٦

لان ذلك كان معتاداً منها حتى عرفت به فذكر ذلك على وجه التعريف، وقد روى في الأخبار الصحيحة ان قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت (١) وهى هذه التى ذكر فى الخبر الآخر انها كانت تستعير المتاع فيبين فى هذه الاخبار علة (٢) وجوب قطعها، وهى أنها سرقت، ويدل على اعتبار الحرز أيضاً حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ انه سئل عن حريسة الجبل فقال: «فيها غرامة مثلها وجلدات نكال، فإذا آواه المراح، وبلغ ثمن المجن ففيه القطع» قال «وليس فى الثمر المعلق قطع حتى يؤويه الجرين، فإذا آواه الجرين ففيه القطع اذا بلغ ثمن المجن» (٣) ودلالة هذا الخبر على وجوب اعتبار الحرز اظهر من دلالة الخبر الأول وان كان كل واحد منهما مكثفياً بنفسه فى ايجاب ماوصفنا. وقد اتفق فقهاء الأمصار (٤) على أن الحرز شرط فى القطع إلا انا اردنا أن نبين اصله من السنة.

[حرز الدار حدودها]

قال أبوجعفر: (وحرزها الدار التى يسرق منها اذا كانت منزلاً واحداً، فان كانت منازل مختلفة فحتى يخرجها إلى ساحتها) (٥).

قال أبوبكر: الحرز عندهم مابنى للسكنى وحفظ الأموال، فالدار الواحدة حرز واحد، ولا يجب القطع حتى يخرجها منها، ويفرق بينها وبين حرزها، كما لو أخذها من الصندوق ولم يخرجها من البيت لم يقطع. واما اذا كان فى الدار منازل مختلفة فان كل منزل حرز على حدة بمنزلة زقاق فيه دور وحجر.

(١) صحيح البخارى: ١٦/٨ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣١٥/٢ ح ١٦٨٨ كتاب الجدود، أبوداود:

٥٣٧/٤، سنن الترمذى: ٣٧/٤، المحلى لابن حزم: ٣٥٨/١١

(٢) «علة» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٣) سنن أبى داود: ٥٥٠/٤ ح ٤٣٩٠، سنن الترمذى: ٥٨٤/٣ كتاب البيوع، الفتح الربانى: ١١١/١٦، سنن

النسائى: ٨٦/٨، شرح معانى الآثار: ١٧٣/٣

(٤) المغنى والشرح الكبير: ٢٤٦/١٠

(٥) المبسوط: ١٣٧/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٥٥/٥

[فصل]

[شروط القطع]

قال أبو جعفر: (ولا يقطع حتى تكون قيمة السرقة عشرة دراهم مضروبة) (١)
 قال أبو بكر: كذا ذكر أبو يوسف ومحمد جميعاً. وقال الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى إذا سرق ما يساوي عشرة دراهم مما يحوز بين الناس قطع (٢) والصحيح اعتبار
 عشرة مضروبة / لأنها عشرة كاملة، والمكسرة ناقصة عن ذلك في المعنى فصار كنقصان (١١٧/أ)
 الوزن. وايضاً المتفق على وجوب القطع فيه عشرة مضروبة وماعداها مختلف فيه فوقفنا عند
 الاتفاق ولم نثبت مادونها مقداراً في ايجاب القطع لعدم التوقيف والاتفاق فيه.

مسألة: [من شروط القطع خصومة صاحب السرقة]

قال أبو جعفر: (ولا يقطع في شيء مما ذكرنا إلا بحضور صاحب السرقة،
 وخصومته فيها) (٣).

والأصل فيه ما روى ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن ثعلبة
 الانصاري عن أبيه أن عمرو بن سمرة أتى النبي ﷺ فقال يا رسول الله انى سرتك جماً
 لبنى فلان، فأرسل اليهم النبي ﷺ فقالوا إنا فقدنا جماً لنا «فأمر به النبي ﷺ فقطعت
 يده» (٤) فهذا يدل على أن القطع لا يجب إلا بحضور من سرق (٥) منه وادعائه السرقة،
 ولولا ذلك لقطعه النبي ﷺ باقراره ولم ينتظر مجيء المسروق منه وادعائه السرقة لان
 النبي ﷺ قال: «ما ينبغي لولى أمر أن يؤتى بحد إلا اقامه» (٦) وقال عليه السلام: «تعافوا
 الحدود فيما بينكم، فما بلغنى من حد فقد وجب» (٧). ومن طريق النظر ان اقرار السارق لا

١) المبسوط: ١٣٧/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٥٥/٥

٢) أحكام القرآن: ٤١٦/٢

٣) المبسوط: ١٤٢/٩ وما بعده، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤١١/٥، بدائع الصنائع: ٨١/٧

٤) شرح معاني الآثار: ١٦٨/٣

٥) وفي (ق، ج) «المسروق».

٦) بمعناه مصنف عبد الرزاق: ٢٢٦/١٠، المحلى: ١٥٣/١١

٧) سنن أبي داود: ٤٤٠/٤ ح ٤٣٧٦، سنن النسائي: ٧٠/٨، نيل الأوطار: ٣١١/٧

يثبت ذلك فى الحال إلا بتصديقه، لان كل من فى يده شىء فالظاهر انه ماله فلا ينتقل ملكه الى الغير بقوله «ألا ترى انهم قالوا من كان فى يده عبد فأقر به لغائب ثم اقر به لحاضر فصدقه انه يدفع إلى الحاضر، وان جاء الغائب فصدقه اخذه، وإلا فهو للثانى، فلم يسقطوا حق الثانى فى أخذه قبل تصديق الأول، فلما كان ذلك على ماوصفنا لم يجوز أن يقطع السارق إلا بحضور الغائب وتصديقه، لانه قد صار فى هذا الوجه كأنه باق فى ملكه لجواز اقراره به لغيره فكان أقل أحواله أن تكون شبهة فى امتناع ايجاب الحد إلا بحضوره، وليس ذلك مثل اقراره بالزنا بامرأة غائبة فلا ينتظر باقامة الحد عليه حضورها من قبل انه ليس (١) يتعلق باقراره بذلك لها ملك ولا يد وصحة قطع السارق (٢) تتعلق بانتهاك حرز الغير، وأخذ مافى يده، وقد روى أن النبي ﷺ: «رجم ماعزا ولم يسأل المرأة المزنى بها» «ورجم الغامدية، ولم يسألها من زنى بها» (٣) ولم ينتظر مجيئه وتصديقه إياها فصار ذلك أصلا فى اقامة حد الزنا قبل حضور المزنى بها، وصار خبر ثعلبة (٤) الأنصارى الذى قدمناه اصلا فى امتناع إقامة حد السرقة باقراره دون حضور المقر له.

فان قيل: لو لم يصح الاقرار الا بتصديق المقر له لما انتقل إلى وارثه. قبل تصديقه فلما كان المال المقر به موروثاً عن المقر له قبل تصديقه دل ذلك على صحة الاقرار قبل التصديق.

قيل له: لم نقل ان الاقرار لم يصح إلا بتصديق المقر له بل الاقرار صحيح، وانما قلنا ان المقر له لا يثبت له الملك إلا بتصديقه، وانما انتقل إلى الوارث قبل التصديق، لان الوارث قام مقام المقر له، وقد تضمن اقرار المقر صحة الملك الوارث / بعد الموت كما تضمنه المقر له، فالوارث فى ذلك (١١٧/ب)

(١) «ليس» ساقط من (ق، ج).

(٢) وفي (ق، ج) «السرقة».

(٣) سبق تخريجه فى حد الزنا.

(٤) «ثعلبة» ساقط من (ق، ج).

بمنزلة المورث (١) ان صدقه ثبت له الملك، وان كذبه لم يثبت.

مسألة [عدم اجتماع القطع والضمان].

قال: (ولا ضمان على السارق فيما قطع فيه اذا كان قد استهلكه، أو هلك في يده، فان كان قائماً بعينه أخذه المسروق منه) (٢).

قال أبوبكر: أما اذا كان قائماً بعينه فلا خلاف انه يرد على صاحبه، وقد روى عن النبي ﷺ أنه قطع سارق رداء صفوان ورد الرداء على صفوان، فقال صفوان وهبته له يارسول الله، فقال عليه السلام: «هلا قبل أن تأتينى به» (٣) وأما اذا استهلكه غيره فلا خلاف في وجوب ضمانه على المستهلك (٤) واختلف فقهاء الأمصار في تضمين السارق، فقال اصحابنا: لا ضمان عليه بعد القطع، وهو قول الشعبي (٥) وقال مالك فيما يحكى عنه انه يضمنه ان كان موسراً، ولا يضمنه في حال الاعسار (٦) وقال بعضهم: يضمن في حال اليسار والاعسار (٧).

والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا﴾ (٨) والجزاء اسم لما استحق بالفعل، فاذا كان الله تعالى جعل جميع ما يستحق عليه بالفعل (٩) هو القطع، لم يجز لنا ايجاب شيء غيره لان فيه زيادة في حكم

١) وفي (ق، ج) «الموروث».

٢) أحكام القرآن: ٤٣١/٢ (باب غرم السارق بعد القطع) المبسوط: ١٥٧/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤١٤/٥، حاشية ابن عابدين: ١١٠/٤

٣) سنن أبي داود: ٥٥٣/٤ ح ٤٣٩٤، نصب الراية: ٣٦٨/٣، تلخيص الحبير: ٦٤/٤، نيل الأوطار: ٣٠٣/٧

٤) حاشية ابن عابدين: ١١١/٤

٥) مصنف عبدالرزاق: ٢١٩/١٠

٦) بداية المجتهد: ٤٥٢/٢

٧) المغنى والشرح الكبير: ٢٧٤/١٠

٨) سورة المائدة: ٣٨

٩) «بالفعل» ساقط من الاصل، والمثبت في (ق، ج).

المنصوص، ولا يجوز ذلك عندنا إلا بمثل مايجوز به النسخ. ومن جهة السنة حديث المسور بن ابراهيم، وقد اختلف في سنده، فروى عبدالله بن صالح قال حدثني المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد قال سمعت سعد بن ابراهيم يحدث عن أخيه المسور بن ابراهيم عن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال: «إذا اقيم على السارق الحد فلا غرم عليه» (١) وهذا اسناد منقطع (٢) لان المسور بن ابراهيم لم يسمع من عبدالرحمن بن عوف إلا أن سعيد بن كثير بن عفير رواه عن المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد عن سعد بن ابراهيم عن أخيه المسور بن ابراهيم عن أبيه عن عبدالرحمن بن عوف ان رسول الله ﷺ قال: «إذا اقيم على السارق الحد فلا غرم عليه» فهذا الاسناد ان صح فهو متصل ليس فيه مطعن، ورواه يحيى بن عثمان بن صالح عن عبدالغفار بن داود الحراني قال حدثنا المفضل بن فضالة عن يونس بن يزيد عن سعيد بن ابراهيم عن المسور بن ابراهيم باسناده مثله. قال يحيى بن عثمان هكذا رأيته في أصل الحراني سعيد بن ابراهيم (٣).

قال أبو بكر: وهو غلط من الكاتب الصحيح سعد (٤) بن ابراهيم، ورواه اسحاق بن الفرات قاضي مصر قال حدثنا المفضل بن فضالة عن يونس عن الزهري عن سعد بن ابراهيم عن المسور بن سعد عن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه وفي هذا الحديث ادخال الزهري بين يونس وبين سعد بن ابراهيم.

والصحيح ان ذكر الزهري فيه غلط لان عبدالله بن صالح ذكر عن يونس انه سمع سعد بن ابراهيم، وقال فيه المسور بن سعد، وقال لي بعض أهل الاتقان من حفاظ الحديث

/ ان الصحيح المسور بن ابراهيم، وان ذكر المسور بن سعد غلط، فاختلف في سند حديث (١١٨/٢)

(١) سنن الدارقطني: ١٨٣/٣، سنن النسائي: ٩٣/٨، السنن الكبرى: ٢٧٧/٨

(٢) وفي الاصل «مقطوع» والمثبت من (ق، ج).

(٣) المراجع السابقة مع التعليق المغنى على الدارقطني: ١٨٢/٣، نصب الراية: ٣٧٥/٣

(٤) وفي (ق) «سعيد».

المفضل على هذه الوجوه (١) وقد رواه عمرو بن خالد عن يونس بن يزيد عن سعد بن ابراهيم عن أخيه المسور بن ابراهيم بن عبدالرحمن بن عوف قال قال رسول الله ﷺ «لا يغرم صاحب الحد، اذا أقيم عليه الحد» (٢) فلم يذكر فيه عبدالرحمن بن عوف. وقد قيل إن هذا الحديث في أصل عمرو بن خالد عن ابن لهيعة عن يونس بن يزيد عن الحكم بن عبدالله الأيلي عن سعد بن ابراهيم، والحكم بن عبدالله مشهور بوضع الحديث (٣) إلا ان ذكر الحكم ههنا غلط، لان يونس قد صح عنه انه سمعه من سعد بن ابراهيم (٤) ولأن ابن لهيعة كثير الخطأ (٥) فهذا الحديث يحصل مرسلًا على مذهب اصحاب الحديث، وعندنا هو موصول لان سعيد بن كثير رواه باسناد متصل قد قدمنا ذكره، وارسال من ارسله بعد ذلك لا يوجب ان يكون الحديث الآخر مرسلًا، اذ ليس يمتنع ان يروى الراوى الحديث مرسلًا تارة وموصولًا تارة، وهو متصل في الأصل (٦) وعلى أنه لو كان مرسلًا لم يضر ارساله عندنا، لان المرسل والموصول عندنا واحد في ايجاب الحكم، واذا صح هذا الخبر لم يجب الضمان مع القطع لعموم لفظه.

ومن جهة النظر انه لا يجوز أن يجب بفعل واحد مال، وحد، والدليل عليه ان وجوب المال بالقتل يمنع وجوب القصاص، وكذلك وجوب المهر بالوطء يمنع وجوب الحد بالوطء الذي به وجب المال، فثبت بذلك أن وجوب القطع ينفي ضمان المال، اذا كان فعلاً واحداً لا يجوز ان يجب به مال وحد، كما لا يجب به قصاص ومال وحد. وجهة أخرى وهي ان من اصلنا ان الضمان سبب للملك فلو ضمنناه لملكه بالتناول فيكون حينئذ

١) أحكام القرآن: ٤٣٢/٢، الجوهرة النقى مع السنن الكبرى: ٢٧٧/٨

٢) بمعناه سنن النسائي: ٩٣/٨، نصب الراية: ٣٧٥/٣

٣) الجرح والتعديل: ١٢١/٣

٤) تهذيب التهذيب: ٣٩٥/١١

٥) الجرح والتعديل: ١٤٧/٥

٦) إعلاء السنن: ٧٢٠/١١

مقطوعاً في ملك نفسه وذلك ممتنع، فلما لم يكن لنا سبيل إلى رفع القطع، وكان في ايجاب الضمان اسقاط القطع امتنع وجوب الضمان، واذا استهلكه السارق بعد القطع فلا ضمان عليه ايضاً لانه لما ثبت انه غير مضمون عليه بالهلاك للدلائل التي قدمنا، وجب ان لا نضمنه بالاستهلاك لان احداً لم يفرق بينهما في ايجاب الضمان أو سقوطه، لان الناس فيه على قولين فمن قائل يوجب ضمانه في الحالتين ومن آخر لا يوجب ضمانه في الحالتين. فلما ثبت عندنا انتفاء ضمانه بالهلاك وجب أن يكون ذلك حكمه في الاستهلاك، واذا استهلكه غير السارق ضمنه باتفاق من الفقهاء.

[هلاك المسروق في يد المودع او المستأجر]

قال أبوجعفر: (وان هلك في يد مودع قد اودعه السارق، أو في يد مستأجر استأجره منه، فلا ضمان عليه)^(١) وذلك لان حاصل هذا الضمان يكون على السارق، لان المودع والمستأجر اذا ضمنا رجعا به عليه، وأما اذا هلك في يد مستعير من السارق أو غاصب، فانهما يضمنان لانهما لا يرجعان به على السارق، وقد تناولا ثوب المسروق منه بغير امره فهما غاصبان في حقه/ وكذلك المشتري يضمن لانه انما يرجع على (١١٨/ب) البائع (٢) بالثمن لا بقيمة المقبوض.

[ضمان السارق عند درء الحد]

قال: (ومن درىء عنه القطع ضمن المسروق)^(٣) وذلك لانه لما سقط القطع صار غاصباً.

١) المبسوط: ١٥٨/٩، حاشية ابن عابدين: ١١١/٤

٢) وفي (ق، ج) «البيع».

٣) المبسوط: ١٧٧/٩، أحكام القرآن: ٤١٣/٢

[سرقة أحد الزوجين من الآخر]

قال: (ولا قطع فيما سرق أحد الزوجين من الآخر) (١) وذلك لان لكل واحد منهما ان يتبسط في مال الآخر في العادة فصار ماله غير محرز منه فكان كالخائن (٢) وكالماذون له في دخول الدار لا قطع عليه فيما يأخذه، ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام: «والمرأة راعية على مال زوجها، والزوج راع على مال زوجته» (٣) فدل أن كل واحد منهما أمين في مال الآخر فلا قطع عليه كالمودع.

مسألة: [عدم القطع في سرقة ذي رحم محرم]

قال أبو جعفر: (ولا قطع على من سرق من ذي رحم محرم منه) (٤) وذلك لقول الله تعالى: ﴿ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو من بيوت آبائكم﴾ إلى قوله تعالى: ﴿أو صديقكم﴾ (٥) فأباح الله سبحانه الأكل من بيوت هؤلاء، ومعلوم أن ذلك يقتضى اباحة دخول منازلهم بغير إذنهم، فإذا جاز لهم دخول منازلهم بغير إذنهم (٦) لم يكن مالهم محرزاً منهم، ولا يجب القطع إلا في سرقة من حرز، وايضا اباحة أكل أموالهم تمنع وجوب القطع لمالهم فيه من الحق كالشريك ونحوه.

فان قيل: قد قال تعالى: ﴿أو صديقكم﴾ ويقطع مع ذلك اذا سرق من صديقه.

قيل له: ظاهر الآية ينفي وجوبه في الصديق ايضا، إلا انا خصصناه منها بالاتفاق، وحكم اللفظ ودلالته باقيا فيما عداه، وعلى انه لا يكون صديقا اذا قصد السرقة (٧)

(١) المبسوط: ١٩٠/٩، البنایة مع الهداية: ٥٦٥/٥، شرح فتح القدير: ٣٨٣/٥، حاشية ابن عابدين: ٩٧/٤

(٢) وفي (ق، ج) «كالخارس».

(٣) بمعناه صحيح البخارى: ١٥٢/٦ كتاب النكاح، صحيح مسلم: ١٤٥٩/٢ ح ١٨٢٩

(٤) أحكام القرآن: ٤٢٩/٢، المبسوط: ١٥١/٩، البنایة مع الهداية: ٥٦٨/٥، حاشية ابن عابدين: ٩٦/٤،

المغنى والشرح الكبير: ٢٨٠/١٠ ما بعده.

(٥) سورة النور: ٦١

(٦) وفي (ق، ج) «هؤلاء».

(٧) حاشية ابن عابدين: ٩٧/٤

ووجه آخر وهو أن له حقاً في ماله يستحقه عليه عند الحاجة إليه بغير بدل فأشبهه السارق من بيت المال لليلة التي ذكرناها.

فان قيل: قد ثبت الحق له في مال الغير (١) عند الضرورة.

قيل له: يأخذه ببدل، وايضا فلما استحق عليه احياء نفسه وأعضائه عند الحاجة اليه بالاتفاق عليه وكان محتاجاً إلى هذا المال في احياء نفسه سقط القطع وصار في هذه الحال كالفقير الذي يستحق على ذى الرحم المحرم منه الاتفاق عليه لايحياء نفسه أو بعض أعضائه.

[لوجوب القطع على من سرق من أمه من الرضاعة]

قال: (ويقطع من سرق من أمه من الرضاعة) (٢) لأنه ليس بينهما أكثر من التحريم فصارت كأمرأة وطئها أبوه، أو ابنه فلا يمنع التحريم الذي بينهما وجوب القطع اذ ليس هناك شبهة.

مسألة: [القطع في سرقات مختلفة]

قال أبو جعفر: (ومن سرق سرقات مختلفات فرفعه ادهم فقطع له، كان ذلك القطع للسرقات كلها ولا يضمن منها شيئاً في قول أبي حنيفة ومحمد) (وقال أبو يوسف يضمن للآخرين) (٣) وجه قولهما أن القطع حق لله تعالى والمسروق منه خصم في اقامته (٤) فاذا أقام به أحدهم ناب عن الباقي فصار كأن جميعهم حضروا فخاصموا في قطعه، ونظيره أحد الورثة اذا قام بينة على دين الميت ان ذلك يثبت لجميعهم لان الوارث خصم في اثباته للميت وكل واحد منهم خصم فيه فكان حضور بعضهم في ذلك كحضور جماعتهم، كذلك القطع لما كان حقاً لله تعالى يقوم به / الآدمي كانت خصومة ادهم في (١١٩/أ)

(١) وفي (ق، ج) «الغريم».

(٢) المبسوط: ١٩٠/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٨٢/٥، حاشية ابن عابدين: ٩٧/٤

(٣) المبسوط: ١٧٧/٩، البنائة مع الهداية: ٦١٦/٥

(٤) المبسوط: ١٣٣/٩

اثباته كخصومة جماعتهم فصار مقطوعا للسرقات كلها، وإذا قطع في السرقة سقط الضمان، ويدل على صحة ما ذكرنا أيضا أنه لو قذف جماعة فحضر أحدهم وطالب بالحد، أن ذلك يكون لسائرهم وليس لواحد منهم بعد ذلك أقامته، وذهب أبو يوسف إلى أن اثبات القطع في السرقة متعلق بصحة الخصومة في المال وليس أحدهم خصما عن الآخر في اثبات المال، ويدل على صحة ذلك أنه لو رد المال إلى أحدهم سقطت خصومته في اثبات القطع، فإذا كان كذلك لم يثبت خصومة أحدهم عن الآخر في اثبات القطع فوق القطع لسرقته خاصة دون السرقات فوجب ضمان مالم يقطع فيه.

مسألة: [عدم القطع على جماعة إذا لم يكمل النصاب]

قال: (ولا قطع على جماعة فيما سرقوا حتى يكون ماسرقه كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا) (١) وذلك لأن كل واحد منهم سارق مادون العشرة، ألا ترى أن حد (٢) القطع متى سقط فوجب الضمان، ضمن كل واحد دون العشرة فعلمت أن كل واحد منهم غير سارق للعشرة.

مسألة: [السرقة من رجلين]

قال: (ومن سرق من رجلين (٣) عشرة دراهم سرقة واحدة قطع فيها) (٤). قال أبو بكر: وذلك إذا كانت السرقة من حرز واحد فلا يختلف حينئذ حكمها لأجل تفرق الملك (٥) لأنه لو سرقه من مودع أو غاصب قطع وإن لم يكونا مالكين (٦).

(١) المبسوط: ١٤٣/٩، الهداية مع فتح القدير: ٣٦٣/٥

(٢) «حد» ساقط من (ق، ج).

(٣) وفي الأصل «رجل» والمثبت من (ق، ج).

(٤) المصدر السابق.

(٥) وفي (ق، ج) «المال».

(٦) المبسوط: ١٤٤/٩

[السرقه من الغنيمه ومن بيت المال]

قال: (ولا قطع على من سرق من الغنائم ومن بيت المال المسلمين) (١) وذلك لان حقه وحق سائر المسلمين سواء فصار كسرقة مالا بينه وبين غيره (٢).

[عدم القطع في سرقة من الحمام]

قال: (ولا قطع على من سرق من حمام) (٣) وذلك لانه لما كان مأذونا في دخوله لم يكن الموضع محرراً منه، فصار كالخائن، وكجاحد الوديعة، والعارية، وقد روى عن النبي ﷺ انه قال: «لا قطع على خائن» (٤) ولأنه حينئذ يصير كالسارق من غير حرز.

مسألة: [متى تستوجب السرقة من المسجد القطع]

قال: (ومن سرق من مسجد جماعة شيئاً من تحت رأس رجل أو من حيث يكون حافظاً له قطع) (٥) وذلك لان المسجد وان لم يكن حرراً في نفسه فقد صار الشيء محرراً بحفظ الرجل اياه ولم يتعلق اباحة دخول المسجد بإذن المسروق منه فيخرج من أن يكون حرراً فلذلك قطع. والأصل في ذلك ما روى أن النبي ﷺ «قطع سارق رداء صفوان بن أمية، وكان نائماً في المسجد وردأوه تحت رأسه» (٦) وهذا هو الأصل في أن حصول الحافظ يجعل الشيء محرراً به وليس المسجد في مثل هذا مثل الحمام والدار المأذون في دخولهما فلا يقطع السارق منهما وان كان هناك حافظ من قبل ان الإذن في الدخول هو من جهة مالك الدار والحمام فخرج الشيء من أن يكون محرراً من المأذون له في الدخول، ألا ترى أن من أذن لرجل في دخول داره، أن الدار لم تخرج من أن يكون حرراً ولا يقطع مع

١) المبسوط: ١٨٨/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٧٦/٥-٣٨٣

٢) شرح فتح القدير: ٣٧٦/٥

٣) المبسوط: ١٥١/٩

٤) سبق تخريجه ص: ٥٤٧

٥) المصدر السابق، شرح فتح القدير: ٣٨٤/٥

٦) سبق تخريجه ص: ٥٥١

ذلك المأذون له في الدخول، لانه حين أذن له في الدخول فقد إئتمنه ولم يحرز ماله عنه، كذلك كل موضع يستباح دخوله [بإذن المالك وأما المسجد فلم يتعلق اباحه دخوله] (١) بإذن الادمي فصار كالصحراء والمفازة، فاذا سرق من حيث يكون له حافظ قطع.

[عدم قطع الخائن والمنتهب والمختلس]

قال: (ولا قطع على خائن، ولا منتهب، ولا مختلس) (٢) وذلك لما روى / ابن (١١٩/ب) جريج عن أبي الزبير عن جابر قال قال رسول الله ﷺ «ليس على الخائن ولا المختلس، ولا المنتهب قطع» (٣).

فان قيل: روى معمر عن الزهري أن النبي ﷺ «قطع يد امرأة» (٤) كانت تستعير المتاع وتجحده» (٥).

قيل له: ليس فيه أنه قطعها بجحودها العازية، وانما ذكر العازية في هذا الموضع تعزيف لها. كما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «افطر الحاجم والمحجوم» (٦) وليس فيه انه

(١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٢) الخائن: هو الذي يضرر مالا يظهره في نفسه، والمراد به: هو الذي يأخذ المال خفية من مالكه، مع إظهاره له النصيحة والحفظ.

المنتهب: هو المغير، مأخوذ من النهبة: وهي الغارة والسلب، والمراد به: ما كان على جهة الغلبة والقهر. المختلس: وهو من الاختلاس وهو أن يستغفل صاحب المال ويخطفه ويذهب بسرعة جهراً، فهو من يعتمد الهرب. شرح فتح القدير: ٣٧٣/٥، بدائع الصنائع: ٦٥/٧، حاشية ابن عابدين: ٩٤/٤، المغنى والشرح الكبير: ٢٣٦/١٠.

(٣) ابوداود: ٥٥٢/٤ ح ٩١، ٩٢، ٤٣٩٣، سنن الترمذی: ٥٢/٤، وقال هذا حديث حسن صحيح، الفتح الرباني: ١١٢/١٦، نيل الأوطار: ٣٠٤/٧، نصب الراية: ٣٦٣/٣.

(٤) وفي (ق، ج) «منزومية».

(٥) صحيح مسلم: ١٣١٦/٢ ح ١٦٨٨، سنن أبي داود: ٥٣٨/٤، الفتح الرباني: ١١٢/٧، نيل الأوطار: ٣٠٥/٧، نصب الراية: ٣٦٥/٣.

(٦) سبق تخريجه ص: ٤٩٢.

أفطر بالحجامة، وانما ذكر الحجامة تعريفا لهما وإشارة إليهما كما نقول افطر القائم وأفطر القاعد، لا لأجل القيام ولا لأجل القعود، كذلك ذكر العارية في هذا الموضع على جهة التعريف لأنها سبب إيجاب القطع، كما لو قال قطع المرأة السوداء أو المرأة المخزومية، لم يدل على أن القطع واقع للصفة المذكورة، وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها أن امرأة سرقَت على عهد رسول الله ﷺ زمن (١) الفتح فأمر بها رسول الله ﷺ أن تقطع وكلمه فيها أسامة، فتلون وجه رسول الله ﷺ وقال: «أتشفع في حد من حدود الله تعالى» (٢) فلما كان بالعشى قطعت يدها، وهي هذه المرأة التي في حديث معمر لأن القصة فيها واحدة، فاخبر في هذا الحديث أنه قطعها للسرقة لا للعارية. وإيضاً فإن المختلس والمنتهب لا يتناولهما اسم السارق، لأن السرقة إنما هي اسم لما يؤخذ على جهة الاستخفاء، والمختلس مجاهر بفعله غير مستخف به. والخائن سارق من غير حرز لانه حين أثمنه عليه، أخرجه من ان يكون محرزاً منه، ولا خلاف أن لا قطع على السارق من غير حرز.

[سرقة العبد من بيت مولاه]

قال: (ولا قطع على عبد رجل في سرقة من مال زوجة مولاه، ولا على عبد امرأة في سرقة من مال زوجها) (٣) وذلك لما روى الزهري عن السائب بن يزيد عن عبد الله بن عمرو الحضرمي قال أتيت بغلامي إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقلت يا أمير المؤمنين اقطع هذا فإنه سرق مراة لأمرتي خير (٤) من ستين درهما فقال: «خادمكم

(١) وفي (ق، ج) «من».

(٢) صحيح البخاري: ١٦/٧ كتاب الحدود، صحيح مسلم: ١٣١٥/٢ ح ١٦٨٨، سنن أبي داود: ٥٣٧/٤،

نيل الأوطار: ٣٠٥/٧، نصب الراية: ٣٦٥/٣

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٨٢/٥، بدائع الصنائع: ٧٦/٧، ردالمختار: ٩٧/٤

(٤) وفي كتب المطبوعة «ثمناً».

أخذ متاعكم، لا قطع عليه» (١) فقد روى هذا عن عمر من غير خلاف من أحد من نظرائه، فثبتت حجتيه، وايضاً فكما لو سرق من مال مولا لم يقطع، كذلك من مال امرأته، ألا ترى أن العبد كأنه أخذ مال نفسه فيما سرقه من مولا فصار في سرقة من امرأة (٢) مولا بمنزلة المولى نفسه لو سرقها، وايضا فانه مأذون له بالدخول في أكثر الحال وماله غير محرز منه فلم يقطع (٣).

مسألة: [الاشتراك في السرقة]

قال: (وإذا سرق الرجلان سرقة فقال أحدهما هي لي دريء القطع عنهما جميعاً وضمنا السرقة) (٤) وذلك لأنهما لما كانا مشتركين في السرقة ثم سقط القطع (٥) عن أحدهما بدعواه المال وجب أن يسقط عن الآخر، لانه لا يجوز أن يجب القطع على بعض السراق دون / البعض في سرقة واحدة ويدل ذلك على أن لاشتراكهما في الفعل حكماً (١/١٢٠) فيما يتعلق به من ايجاب القطع أن أحدهما لو ولى أخذ المتاع دون الآخر بعد أن دخلا جميعاً وصار فعل أحدهما كفعل الآخر فيما يتعلق به وجوب القطع كذلك يجب أن يكون سقوط القطع عن أحدهما مسقطاً له عن الآخر. ونظير ذلك رجلان قتلا رجلاً أحدهما عامد والآخر مخطيء أنه لا يقتل واحد منهما.

فان قيل: هلا كان ذلك كرجلين قتلا رجلاً عمداً ثم عفى عن أحدهما أو صولح عن مال.

قيل له: من قبل ان دعوى أحدهما المال يصير شبهة في نفس الفعل فكان بما

(١) الموطأ للإمام مالك: ٨٤٠/٢ كتاب الحدود، تلخيص الجبير: ٧٠/٤

(٢) وفي (ق، ج) «مال».

(٣) وبعد هذا وقع السقط في نسخة (ق) من لوحة رقم ١٦٨ الى ١٧١ فقط، وهو من الأصل لوحة رقم ١١٩

الى آخر لوحة رقم ١٢٢، ومن نسخة (ج) من لوحة رقم ١٠٧ الى لوحة رقم ١١٠

(٤) المبسوط: ١٩٣/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٠٨/٥، ٣٨٩، حاشية ابن عابدين: ١١٠/٤

(٥) «القطع» ساقط من (ق، ج).

وصفناه أشبه، وأما العفو عن أحد القاتلين بعد وجوب القصاص عليهما فلا تأثير له في نفس الفعل فلذلك لم يسقط القود عن الآخر، وإنما كان دعواه المال شبهة في سقوط القطع من قبل أن القطع حينئذ يكون موقوفاً على يمين المسروق منه في نفي ملك السارق عما أخذه لانه لا يجوز لنا أن نقطعه حينئذ حتى نسأل المسروق منه عن دعوى السارق ونستحلفه عليه، ألا ترى أنه لو أقر به له سقط القطع ومتى حصل القطع موقوفاً على يمين المسروق منه سقط إذ غير جائز أخذ القطع باليمين.

[لو هرب أحد المشتريين في السرقة]

قال: (فإن لم يدعها واحد منهما ولكن هرب أحدهما قطع (١) الحاضر) وذلك لأن القطع قد وجب عليهما جميعاً وليست غيبة أحدهما شبهة في نفس الفعل فيسقط القطع، ألا ترى أن موت أحدهما لا يكون شبهة في سقوط القطع عن الآخر. فان قيل: جائز أن يدعي الغائب لنفسه فيكون ذلك شبهة في سقوط القطع عن الحاضر.

قيل له: حصول الدعوى هو الشبهة في سقوطه وجواز الشبهة لا يسقط القطع لان جواز (٢) الشبهة لو كان مسقطاً للقطع لما قطع سارق أبداً وإنما الذي يسقط القطع حصول الشبهة.

مسألة: [رد المسروق أو وهب له أو ملكه قبل القطع]

قال: (ومن سرق سرقة فلم يخاصم فيها حتى ردها إلى المسروق منه أو وهبها له المسروق منه فملكها لم يقطع، وكذلك إن قضى عليه بالقطع ثم ملكها السارق) (٣).

(١) وفي (ج) «يقطع».

(٢) وفي (ج) «دخول».

(٣) هذه المسألة مختلف فيها بين فقهاء الحنفية. انظر التفصيل المبسوط: ١٨٦/٩، الهداية مع شرح

فتح القدير: ٤٠٥/٥، بدائع الصنائع: ٨٨/٧

قال أبو بكر: أما إذا ردها قبل الخصومة فلا قطع فيه، لأن صحة القطع تتعلق بخصومة المسروق منه لما قدمناه فيما سلف، فلما (١) سقطت الخصومة في المال برد السرقة لم يثبت القطع، وأما إذا ملكها السارق بعد الحكم بالقطع أو قبله فلا قطع فيه أيضاً. والأصل فيه أن كل ما يعرض في الحد قبل اقامته مما لو كان موجوداً في حال الفعل كان مانعاً له من القطع كذلك حدوثه قبل استيفاء الحد بشبهة في سقوطه بمنزله لو كان موجوداً في حال الفعل. والدليل على صحة ذلك قول النبي ﷺ في ما عر حين هرب فامتنع مما بذل نفسه له بدياً «هلا خليتموه» (٢) فكان ما عر من ذلك شبهة في سقوطه كما لو كان موجوداً في الابتداء، أعني نفى الاقرار (٣) وما بذل نفسه له بدياً، ومن أجله قلنا في المقر بالزنا والسرقة إذا رجعا قبل / إقامة الحد قبل رجوعهما وبطل حكم اقرارهما وصار كأن الجحود والامتناع من الاقرار كان موجوداً في أول مرة، كذلك حصول الملك للسارق قبل القطع ينبغي أن يعتبر بمنزلة وجوده في حال الفعل ويمنع القطع إذ لو كانت صحة القطع متعلقة بغير (٤) المسروق بدلالة أن سقوطه يوجب ضمان العين، فمتى ملك المسروق لم يجز قطعه في ملكه، ونظير ذلك أيضاً أن رجلاً لو وجب له قبل رجل قصاص فمات الولي وورثه ابن القاتل أنه لا يثبت له القصاص على أبيه وصار ما عر من ذلك قبل استيفاء القصاص بمنزلة وجوده في الابتداء لأن رجلاً لو قتل ابنه لم يجب عليه قصاص. ومن نظائره أيضاً الشهادة في باب ما يعرض فيها من الشبهة قبل انفاذ الحكم بها يسقطها كالشبهة الموجودة فيها في حال اقامتها وسماعها، ألا ترى أنهما إذا شهدا وهما عدلان فلم يقض بها حتى ارتدنا أن شهادتهما تبطل كما لو شهدا وهما مرتدان، والمعنى الجامع بينهما وبين الحد أن الشبهة لها تأثير في إسقاط الحدود كهي في إسقاط الشهادة فلما كان

١) وفي (ج) «ومتى».

٢) سبق تخريجه في حد الزنا.

٣) وفي (ج) «الاوزار».

٤) وفي (ج) «القطع».

مايعرض منها بعد السماع (١) قبل امضاء الحكم مانعا من امضاها وكان فى حكم الموجود عند السماع كان كذلك مايعرض من الشبهة قبل استيفاء الحد بمنزلة ماكان موجوداً فى حال وجوده فيمنع من اقامته.

فإن قيل: فلو زنى بجارية ثم اشتراها لم يسقط الحد فى قول أبى حنيفة ومحمد مع حصول ملكه فيها (٢) ولم يكن حدوث ملكه قبل الحد بمنزلة الملك الموجود فى حال الوطء فى باب سقوط الحد فهلا كان كذلك حكم السرقة إذا ملكها قبل القطع.

قيل له: الفصل بينهما ماتقدم ذكره فيما عللنا به السرقة وهو حصول ملكه فيما تعلق وجوب القطع بعينه ووجوب القطع متعلق بعين الشيء المسروق بدلالة أن سقوط القطع (٣) يوجب ضمان العين وليس وجوب حد الزنا متعلقا بعين الجارية بدلالة أن سقوط الحد لا يوجب ضمان العقر (٤) وليس العقر بدلا من العين فإذا حصل ملكه فيما يتعلق وجوب الحد (٥) بعينه لم يسقط الحد، وعلى هذا المعنى قالوا فى الحرة إذا زنى بها ثم تزوجها أن الحد لا يسقط لأنه لم يملك بذلك ما تعلق به وجوب الحد، ألا ترى أنه لو عرضت شبهة اسقطت الحد كان العقر لها فعلمنا أن المعنى الذى تعلق به وجوب الحد لم يحصل فى ملك الواطئ.

فإن قيل: روي أن رجلا سرق رداء صفوان بن أمية وهو تحت رأسه فى المسجد فأراد النبي ﷺ أن يقطعه فقال صفوان «قد وهبته له يارسول الله فقال النبي ﷺ: هلا قبل أن تأتينى به» فقطعه (٦).

(١) «السماع» ساقط من (ج).

(٢) شرح فتح القدير: ٢٧٤/٥

(٣) وفي الأصل «العين» والمثبت من (ج).

(٤) العقر الاسم من أسماء الصداق «المهر».

(٥) «الحد» ساقط من الأصل. وثابت فى (ج).

(٦) سبق تخريجه ص: ٥٥١

قيل له: ألفاظ حديث صفوان مختلف فيها فذكر بعضهم أنه قال «هبه لى» وقال بعضهم قال «لا تقطعه يارسول الله» وفي بعض الروايات «أنا أعفو عنه» وفي بعضها «أنا أبيع منه» (١) وليس فى شيء من ذلك ما يسقط القطع عندنا، وإنما الذى يسقط عندنا حصول ملك السرقة للسارق وليس فى هذا الخبر بيان موضع الخلاف بيننا وأي وجه ثبت من وجوه ألفاظ هذا الحديث لم يسقط القطع عندنا بمثله لأن المسروق منه لو قال للسارق: قد وهبت لك السرقة أو عفوت عنك أو أبيعك لم يسقط القطع بذلك وإنما يسقط القطع إذا وهبه له فقبله السارق وقبضه أو يقبل البيع فيملكه وهذا ليس له ذكر فى الخبر، ويدل عليه أنه روى فى بعض أخبار صفوان أنه أخذ رداءه وانصرف، فهذا يدل على أن السارق لم يملك.

فإن قيل: فما وجه قوله عليه السلام: «فهلا قبل أن تأتينى به» إن لم يكن الهبة صحيحة والملك واقعا للسارق.

قيل له: معناه عندنا: هلا إذا لم ترد الخصومة فى القطع أن تستر عليه فلا ترفعه ولا تفضحه وذلك مندوب إليه للمسروق منه عندنا، وحكى أبو جعفر أن أبا يوسف قال فى الإملاء أنه يقطع إذا كانت بعد الحكم بالقطع والمشهور عن أبى يوسف أنه لا يقطع، وقد قال أبو يوسف فى الجارية إذا زنى بها ثم ملكها قبل الحكم أن الحد يسقط وخالف أباحنيفة ومحمد فى ذلك.

مسألة: [السرقة من المودع والغاصب]

قال: (وللمودع والغاصب أن يقطعا السارق منهما وكذلك لرب السرقة) (٢) أن يقطعه (٣) وذلك لقول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ (٤) فوجب

(١) انظر اختلاف الفاظ الحديث فى سنن النسائي: ٦٨/٨، ٦٩، نصب الراية: ٣٦٩/٣

(٢) وفى (ج) «الشيء».

(٣) المبسوط: ١٤٤/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤١/٥، بدائع الصنائع: ٨٠/٧

(٤) سبقت الآية.

قطعه بعموم الآية. ثم الذى له اثبات ذلك هو الذى له الخصومة فى اثبات السرقة، والمودع والغاصب ورب المال كل واحد منهم خصم فى اثباته إذ كان خصما فى رده إلى يده، وإيضاً لما كان السارق منتهكاً لحرز المودع، والغاصب كان لهما أن يقطعه وإن كان الملك لغيرهما إذ كان صحة القطع فى السرقة متعلقة بانتهاك الحرز بأخذ السرقة عارياً من الشبهة.

[السرقة من السارق]

(وأما إذا سرقه من سارق قد قطع فيه لم يكن على الثانى القطع) (١) وذلك لأن السارق لا يد له صحيحة والدليل على ذلك أن الأيدى فى الأصول على وجهين يد أمانة ويد ضمان، ويد السارق بعد القطع خارجة عن هذين المعنيين فلم تكن يده صحيحة، ألا ترى أن السارق لو استهلكه بعدما قطع لم يضمه فعلمت أنها ليست بيد ضمان وليست بيد أمانة لأن المسروق منه لم يأت منه عليها وقد أخذها من يده بغير اذنه فلما كان كذلك كان كأنه سرق من غير يد فلم يقطع وأيضاً أن السارق عندنا إذا قطع ليس له أن يخاصم المسروق منه فى رده إلى يده، وكذلك لو غصبه منه غاصب لم يكن له الخصومة فى رده إلى يده فلما لم يكن خصما فى اثبات السرقة لم يقطع سارقه.

مسألة: [لو سرق المسروق مرة ثانية]

(ومن سرق ثوبا فقطع فيه ثم سرق مرة أخرى لم يقطع) (٢) والأصل فى ذلك أنه لا يجوز عندنا اثبات الحدود بالقياس وإنما طريقها التوقيف أو الاتفاق، فلما عدناهما فيما وصفنا لم يبق فى اثباته إلا القياس، ولا يجوز ذلك عندنا. فان قيل: هلا قطعته بعموم قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾.

قيل له: السرقة الثانية لم يتناولها العموم قط لأنها توجب قطع الرجل وجب القطع

(١) الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٠٤/٥، بدائع الصنائع: ٨٠/٧

(٢) المبسوط: ١٦٥/٩

الذى توجبه / الآية إنما هو قطع اليد. وايضاً فان (١) وجوب القطع يتعلق بالفعل والعين (١٢١/ب) جميعاً. والدليل على ذلك أنه متى سقط القطع وجب ضمان العين كما أن حد الزنا لما تعلق بالوطء كان متى سقط الحد وجب ضمان الوطء، وكما أنه لما تعلق وجوب القصاص بقتل النفس كان متى سقط القصاص وجب ضمان النفس، وكذلك وجوب ضمان العين فى السرقة عند سقوط القطع يوجب اعتبار العين فى ذلك، فلما كان فعل واحد فى عينين لا يوجب إلا قطعاً واحداً كان كذلك حكم الفعلين فى عين واحدة ينبغى ألا يوجب إلا قطعاً، إذ أن لكل واحد من المعنيين أعنى الفعل والعين تأثيراً فى ايجاب القطع.

فإن قيل: فلو زنى بإمرأة فحد ثم زنى بها مرة أخرى حد ثانياً مع وقوع الفعلين على عين واحدة.

قيل له: لانه لا تأثير ههنا لعين المرأة فى تعلق الحد بها، وإنما وجوب حد الزنا تعلق بالوطء ولا تأثير لعين المرأة فيه، والدليل على ذلك أنه متى سقط الحد ضمن الوطء ولم يضمن عين المرأة، وفى السرقة متى سقط القطع صارت عين السرقة مضمونة عليه، وايضاً فقد صارت السرقة فى يده بعد القطع فى حكم المباح التافه بدلالة أن استهلاكه لا يوجب عليه ضمانه فوجب أن لا يقطع فيها بعد ذلك كما لا يقطع فى سائر المباحات التافهة فى الأصل وإن حصلت ملكاً للناس كالطين والخشب والحشيش والماء ومن أجله قالوا لو كان غزلاً فنسجه ثوباً بعد ما قطع ثم سرقه مرة أخرى قطع فيه (٢) لأن حدوث هذا الفعل فيه يبطل حكم الاباحة المانعة من وجوب القطع، كما أنه لو سرق خشباً لم يقطع فيه ولو كان جعل منه باباً فحدث فيه من الصنعة ما يخرج به عن الحالة الأولى ثم سرقه قطع

١ «فان» ساقط من الأصل. وثابت فى (ج).

٢ المبسوط: ١٧٤/٩

فيه (١) وايضاً لما كان حصول القطع فيه يوجب إبراءه من استهلاكه قام القطع فيه مقام دفع قيمته فصار كأنه عوضه عنه فأشبه حصول الملك له في المسروق لان استحقاق البدل عليه يوجب له الملك فلما اشبه الملك من هذا الوجه سقط القطع لأن القطع تسقطه الشبهة، والشبهة (٢) ان تشبه المباح من وجه.

مسألة: [سرقة المسروق بعد التغيير]

قال ابوجعفر: (ولو سرق غزلاً قيمته عشرة دراهم فقطع فيه ثم نسج ذلك الغزل ثوباً فسرقه مرة أخرى قطع) (٣).

قال أبوبكر: وذلك لان هذه عين غير الأولى في الحكم من قبل أن يستحق الغزل لا يستحق الثوب بملكه الغزل، والدليل عليه أن من غصب من رجل غزلاً فنسجه ثوباً لم يستحق مالك الغزل الثوب وكان الثوب للغاصب عندنا فلما كان ذلك في حكم عين أخرى وجب أن يقطع كما لو سرقه ثوباً آخر قطع فيه، ولا يلزم هذه المسألة على شيء مما قدمنا من حجاج المسألة، أما الحجاج الأول فإنها كان من جهة نفى القطع إلا بتوقيف أو اتفاق والقطع في الثوب باتفاق وإن كان قد قطع في غزله مرة، وعلى العلة الثانية لا تلزم ايضاً لان هذه غير الأولى في الحكم لما بينا / وقد كانت العلة أن حكم القطع متعلق بالعين (١٨٩ / أ) وليست هذه تلك العين في الحكم، وعلى علة الإباحة ايضاً لا تلزم، لان حدوث هذا الضرب من الصنعة يقطع عنه حكم الإباحة على ما بينا، ولا يلزم ايضاً على علة اقامة القطع مقام أخذ البدل، لان هذا لما كان في الحكم عيناً آخر لم يثبت فيها حكم الملك بأخذ البدل على عين غيرها.

مسألة: [حكم الطرار]

قال أبوجعفر: (ومن طر من رجل دراهم كانت معه يجب في مثلها القطع

(١) بدائع الصنائع: ٦٨/٧

(٢) «والشبهة» ساقط من الأصل. وثابت في (ج).

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٧٩/٥

فان أبا حنيفة كان يقول إن طرفها من خارج الكم لم يقطع، وإن طرفها من داخله قطع، وقال أبو يوسف قطع في الوجهين^(١) الأصل فيه أن وجوب القطع متعلق بانتهاك الحرز بأخذه على وجه الاستسار والكم حرز لمافيه، ولا يمكن انتهاكه إلا بإدخال يده فيه فوجب القطع إذ هو سارق منتهك للحرز بسرقة، وهذا هو شريطة وجوب قطع السارق، وأما إذا طرفها من خارج الكم فإن خارج الكم ليس بحرز، فلا يكون ما كان خارج الكم محرزا بالكم، كما لا يكون خارج الدار حرزا، ولا يكون باب الدار حرزا بالدار، وليس أخذ الصرة من الكم كأخذ المتاع من البيت إذا لم يدخله فلا يجب القطع، لان انتهاك حرز البيت إنما يكون بدخوله وأخذ المال منه، ولا يمكن انتهاك حرز الكم بدخوله، وإنما ينتهك بإدخال اليد وأخذه.

مسألة: [تغيير الذهب والفضة]

قال: (ومن سرق فضة أو ذهباً يساوي عشرة دراهم قطع فيه، وقد عمل الفضة دراهم والذهب دنانير فإن أبا حنيفة قال يردان الدراهم والدنانير على المسروق منه، وقال أبو يوسف ومحمد لا سبيل عليهما)^(٢).

قال أبو بكر: هذه المسألة مبنية على أصله في أن الصنعة لا تأثير لها في إسقاط حق المغصوب منه، ألا ترى أنه يقول فيمن غصب فضة فضر بها دراهم^(٣) أو صاغها حلياً أن للمغصوب منه أخذها بعينها ولا يمنع ما أحدث فيها من الصياغة من أخذ عينها، وقال أبو يوسف ومحمد لا سبيل للمغصوب منه عليها، ولكن يضمن الغاصب المثل أو القيمة فلذلك قال أبو حنيفة له أخذها في السرقة. وقال أبو يوسف ومحمد قد انقطع حقه عنها وصار ما أحدث فيها مستهلكاً لها ولا يضمن شيئاً لأن حصول القطع ينفي الضمان، وإنما لم يكن للصنعة تأثير فيهما لأنها لا تخرجها عن حكمها في كونها موزونة ولا يخرج عن

١) الهداية مع فتح القدير، والعناية: ٣٩٠/٥، الطراز: هو الذي يطرا الهميان أي يشقها ويقطعها.

٢) المبسوط: ١٧٤/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٢٠/٥

٣) وفي (ج) «أو ذهباً فضر به دنانيراً».

جال الوزن. ولا يجوز التفاضل فيه، والعين مع ذلك باقية لان اسم الفضة لم يزل عنها وليست كالحنطة إذا طحنها، لان عين الحنطة معدومة مع زوال المنافع إذ لا يسمى حنطة بعد الطحن وإن كان اعتبار المساواة واجبا فيها. ووجه آخر وهو أن حق المغصوب إنما ينقطع بالصنعة إذا أزال (١) عظم منافع العين كالحنطة اذا طحنت ونحوها وعظم منافع الذهب والفضة باق مع وجود الصنعة لأن المبتغى منهما أعيانهما لا الصنعة فلم ينقطع حق صاحبها بحدوث الصنعة وليست كالحديد إذا ضربه سيفاً أو إناء من وجهين أحدهما أن الحديد يخرج بالصنعة عن حكمه الأول، حتى يصير غير موزون بعد ان كان موزونا، وليس كذلك الذهب والفضة. والوجه الآخر أن عظم منافع الحديد ونحوه إنما هو في الصنعة الموجودة فيه لا في عينه لانه لا ينتفع (٢) بهما إلا بالصنعة، ألا ترى أن الصنعة فيه قد يجوز أن تأتي على قيمة الأصل، وأما الذهب والفضة فالمبتغى منهما اقتنائهما وادخارهما لا الصنعة، وذلك موجود مع عدم الصنعة.

[تغيير الحديد]

قال: (ومن سرق حديداً فعمله كوزاً ثم قطع فيه لم يكن للمسروق منه على الكوز سبيل في قولهم) وذلك لما بينا أن حدوث الصنعة فيه يقطع حق صاحبه عن العين ولا يضمن شيئاً لأجل حصول القطع.

مسألة: [تكرار الاقرار في السرقة]

قال: (ومن أقر بالسرقة عند الإمام مرة واحدة قطع في قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف لم يقطع حتى يقر مرتين) (٣) وجه قولهما ماروى عبدالعزيز بن (٤) محمد الدراوردي عن يزيد بن خصيفة عن محمد بن عبدالرحمن بن ثوبان (٥) عن أبي

(١) وفي (ج) «زالت».

(٢) وفي (ج) «لا ينقطع».

(٣) المبسوط: ١٨٢/٩، بدائع الصنائع: ٨٢/٧، المغنى والشرح الكبير: ٢٨٦/١

(٤) «ابن محمد» ساقط من (ج).

(٥) «ابن ثوبان» ساقط من (ج).

هريرة رضي الله عنه قال: أتى بسارق إلى النبي ﷺ فقالوا: يا رسول الله هذا سرق فقال عليه السلام: ما إخاله سرق، فقال السارق: بلى يا رسول الله، فقال عليه السلام: اذهبوا به فاقطعوه، فقطع (١) ورواه غير الدلاوي عن يزيد بن خصيفة (٢) عن محمد بن عبد الرحمن عن النبي ﷺ ولم يذكروا فيه أباهريرة منهم الثوري، وابن جريج، ومحمد بن اسحاق.

قال أبوبكر: على أي وجه حصلت الرواية فحكمه ثابت لأن ارسال من أرسله لا يمنع صحة (٣) وصل من وصله (٤) وعلى أنه لو حصل مرسلًا كان حكمه ثابتًا لأن المرسل والموصول عندنا سواء فيما يوجبان من الحكم فقد قطعه النبي ﷺ باقراره مرة واحدة.

فان قيل: إنما قطعه بالشهادة لأنهم قالوا: سرق.

قيل: ليس كذلك لأنه لو كان كذلك لاقتصر عليها ولم يرجع إليه في مسألته وتلقينه الجحود. فلما قال عليه السلام بعد ما قالوا (٥) سرق «ما إخاله سرق» ولم يقطعه حتى أقر، ثبت أنه عليه السلام قطعه باقراره دون الشهادة.

فان قيل: روى حماد بن سلمة عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أبي المنذر مولى أبي ذر عن أبي أمية المخزومي أن رسول الله ﷺ أتى بلص اعترف اعترافًا ولم يجد معه المتاع فقال رسول الله ﷺ ما إخالك سرقت قال: بلى يا رسول الله، فأعادها عليه رسول الله ﷺ مرتين أو ثلاثاً، قال: بلى فأمر به فقطع (٦) ففي هذا الحديث أنه لم يقطعه باقراره مرة واحدة وهو أقوى اسناداً من الأول.

(١) سنن أبي داود: ٤٥٣/٤ ح ٤٣٨٠ الفتح الرباني: ١١٢/٦، المستدرک: ٣٨١/٤، وقال حديث صحيح

على شرط مسلم، نصب الراية: ٣٧١/٣، نيل الأوطار: ٣٠٨/٧

(٢) «بن خصيفة» ساقط من (ج).

(٣) «صحة» ساقط من الأصل. وثابت في (ج).

(٤) أحكام القرآن: ٤٢٧/٢

(٥) وفي (ج) «قيل».

(٦) سنن أبي داود: ٤٤٢/٤ ح ٤٣٨٠ الفتح الرباني: ١١٢/٦، تلخيص الحبير: ٦٦/٤

قيل له: ليس في الخبر بيان موضع الخلاف بيننا، وذلك لانه ليس فيه اقرار السارق مرتين، وانما فيه أن النبي ﷺ اعاد عليه القول مرتين أو ثلاثاً، وليس يمتنع أن يكون النبي ﷺ اعاد عليه القول مرتين أو ثلاثاً قبل أن يقر، ثم أقر.

فان قيل: فقد فقال اعترف اعترافا فقال النبي ﷺ: «ما إخالك سرقت» فاعاد مرتين أو ثلاثاً.

قيل له: يحتمل / ان يريد به اعترف بعدما قال له النبي ﷺ (١) مرتين أو ثلاثاً. (١/٢٣)

وايضاً لو ثبت أن النبي ﷺ اعاد ذلك عليه بعد الاقرار الأول [لم يكن فيه دلالة على أن الاقرار الأول] (٢) لم يتعلق به وجوب القطع، اذ ليس يمتنع أن يكون حد (٣) وجب فاراد النبي ﷺ أن يتوصل إلى اسقاطه بتلقيه الرجوع عنه.

فان قيل: روى عن النبي ﷺ انه قال: «ما ينبغي لوالى أمر ان يؤتى بحد إلا أقامه» (٤)

فلو كان القطع واجبا باقراره بديا لما اشتغل عليه السلام بتلقيه الرجوع عنه ولسارع إلى اقامته.

قيل له: ليس وجوب القطع مانعا من استثبات الامام في أمره ولا موجبا عليه قطعه في الحال، لان ماعزاً قد أقر عند النبي ﷺ بالزنا أربع مرات فلم يرجمه حتى استثبته وقال: «لعلك لمست أو قبلت» وقال لأهله (٥) «أبه جنة» (٦) ولم يدل ذلك على ان الرجم لم يكن قد وجب بالاقرار اربع مرات ولا يعترض حكم هذا الخبر على ما روينا من خبر أبي هريرة لان فيه أمراً بقطعه حين أقر مرة واحدة، ومعلوم أن النبي ﷺ لم يكن يقدم على اقامة

(١) وفي (ق، ج) «ذلك».

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) وفي (ق، ج) «القطع».

(٤) سبق تخريجه ص:

(٥) وفي الأصل «لانه» والمثبت من (ق، ج).

(٦) سبق تخريجه ص: ٤٩٦

حد لم يجب بعد، وليس يمتنع أن يؤخر إقامة حد قد وجب للاستثبات والأخذ بالثقة ويدل علي صحة ما ذكرنا ماروى ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عبدالرحمن بن ثعلبة الأنصاري عن أبيه أن عمرو بن سمرة أتى النبي ﷺ فقال يا رسول الله انى سرت جملا لبنى فلان، فارسل اليهم النبي ﷺ فقالوا إنا فقدنا جملا لنا، فأمر النبي ﷺ فقطعت يده» (١) ففي هذا الخبر ايضا انه قطعه باقراره مرة واحدة، ووجهه من طريق النظر أن السرقة المقر بها لا تخلوا من أن تكون عينا أو غير عين، فان كانت عينا ولم يجب القطع بالاقرار الأول فقد وجب ضمانها لا محالة من قبل ان صحة الملك للآدمى تثبت بالاقرار الأول ولا تتوقف على الاقرار الثاني واذا ثبت له الملك ولم يثبت القطع، صارت مضمونة عليه، وحصول الضمان ينفي القطع. وان كانت السرقة المقر بها ليست بعين فقد صارت دينا بالاقرار الأول، وحصولها في ذمته ينفي القطع على ما وصفنا.

فان قيل: اذا جاز أن يكون حكم تناوله على وجه السرقة بديا موقوفا غير موجب للضمان إلا على شريطة نفي القطع، فهلا جعلت حكم اقراره موقوفا في تعلق الضمان به على سقوط القطع أو وجوبه.

قيل له: لان نفس الأخذ يوجب القطع اذا ثبت بشهادة، وليس هو بموقوف وانما يجب الضمان بعد سقوط القطع، وأما الاقرار فان لم يكن اوجب القطع بديا فينبغي أن يوجب الضمان، ووجوب الضمان ينفي القطع، لان الاقرار الثاني لا ينفي ما قد حصل عليه من الضمان النافي للقطع باقراره الأول.

قيل له: هذا اعتلال منتقض بالاقرار بالزنا، لان اقراره الأول بالزنا اذا لم يوجب حدا فلا بد من ايجاب المهر به لان الوطء لا يخلوا من ايجاب حد أو مهر، واذا انتفى الحد ثبت المهر، واقراره الثاني والثالث والرابع لا يسقط المهر الواجب/بديا وهذا يؤدى إلى سقوط اعتبار عدد الاقرار فى الزنا، ولما صح وجوب اعتبار عدد الاقرار فى الزنا مع وجود العلة التى من أجلها منعت اعتبار الاقرار فى السرقة دل ذلك على فساد اعتلالك.

قيل له: ليس الأمر على ما ظننت وذلك ان سقوط الحد في الزنا لا على معنى الشبهة لا يجب به مهر، لان البضع لا قيمة له إلا من جهة العقد أو شبهة عقد، فاذا عرى من ذلك لم يجب مهر، ويدل على ذلك اتفاقهم جميعاً على انه لو اقر بالزنا مرة واحدة ثم مات، أو قامت عليه البينة بالزنا ومات قبل أن يحد لم يجب عليه المهر في ماله. ولو مات بعد اقراره مرة واحدة بالسرقة لكانت السرقة مضمونة عليه باتفاق منهم جميعاً، فقد حصل من قولهم جميعاً ايجاب الضمان باقراره مرة واحدة بالسرقة، وسقوط المهر مع الاقرار بالزنا وان لم يحصل به حد. ومما يحتج به لابی يوسف ماروى الأعمش عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن علي رضي الله عنه ان رجلاً أقر عنده بسرقة مرتين فقال «قد شهدت على نفسك شهادتين، فأمر به فقطع، وعلقها في عنقه» (١) وليس في هذا الحديث ايضاً دلالة على انه كان من مذهب علي رضي الله عنه انه لا يقطع إلا بالاقرار مرتين، لانه انما قال شهدت على نفسك شهادتين، ولم يقل لو اقررت مرة واحدة لم اقطعك ولا انه لم يقطعه حين اقر مرة واحدة حتى أقر مرتين. ومما يحتج به لابی يوسف من طريق النظر ان هذا لما كان حداً تسقطه الشبهة وجب أن يكون أقل مايصح به اقراره مرتين كالزنا اعتبر فيه عدد الاقرار بعدد الشهادة ويلزمه على هذا الاعتبار الاقرار بشرب الخمر بالشهادة عليه لانه حد يسقطه الشبهة إلا أن في غالب ظني اني سمعت أبا الحسن الكرخي رحمه الله (٢) أنه قد وجد عن أبي يوسف في شرب الخمر انه لا يحد حتى يقر مرتين كعدد الشهود في اثباته، ولا يلزمه على حد القذف لان المطالبة به حق لآدمي، وليس كذلك سائر الحدود، لانه لاحق لآدمي فيها، وانما الحق لله تعالى فيها. وهذا الضرب من القياس مدفوع عندنا، لان المقادير لا تؤخذ من طريق المقاييس فيما كان هذا وصفه، وانما طريقها التوقيف.

مسألة: [شهادة النساء في الحدود والقصاص]

قال: (ولا تقبل شهادة النساء في حد، ولا قصاص، ولا شهادة على

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٤٩٤/٩، مصنف عبد الرزاق: ١٩١/١٠

(٢) أحكام القرآن: ٤٢٩/٢

شهادة (١).

قال أبوبكر: الأصل في ذلك ما روى الزهري أنه قال: «مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفين من بعده إلا تقبل شهادة النساء في الحدود ولا في القصاص» (٢) ولأن النساء قائمات في الشهادة مقام الرجل قال الله تعالى: ﴿فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾ (٣) فلم يجوز أن يثبت بهن حد كالشهادة على الشهادة، ولا نعلم خلافا في أن الشهادة على الشهادة غير جائزة في الزنا، وكذلك شهادة النساء، وإذا لم يجوز في الزنا كانت سائر الحدود بمثابة لمشاركتها إياه في كونه حدا (٤) حتى يسقطه بالشبهة ولهذه العلة لم يجوز كتاب القاضي إلى القاضي في اثبات الحد لأنه قائم مقام الغير.

مسألة: [سرقة المصحف]

قال: (ولا قطع على من سرق مصحفاً وإن كان مفضضاً) (٥) وذلك لأنه لما كان له حق التعلم / منه إذا احتاج إليه صار ذلك شبهة في درء الحد عن سارقه، ألا ترى (١٢٤ / أ) أنه لا يسعه منعه إذا احتاج إليه ليتعلم منه فلما ثبت له حق الأخذ من وجه صار بمنزلة السارق من بيت المال. ولا يجب القطع لأجل الفضة التي عليه لأنها تبع، ألا ترى أنه لو باع المصحف دخلت فيه الفضة كما يدخل الجلد والدفتان.

[عدم القطع في الطيور والأسماك] (٦).

قال: (ولا قطع في طير، ولا صيد) وذلك لما روى عن عثمان وعلى رضي الله عنهما من نحو ذلك من غير خلاف من أحد من الصحابة رضي الله عنهم (٧).

(١) كتاب الأصل: ٥١٦/٤، المبسوط: ٦٦/٩، المغنى والشرح الكبير: ٤٠/١٠

(٢) نصب الراية: ٧٩/٤، مصنف عبدالرزاق: ٣٣٠/٨

(٣) سورة البقرة: ٢٨٢

(٤) وفي (ق، ج) «حقاً».

(٥) المبسوط: ١٥٢/٩، شرح فتح القدير: ٣٦٨/٥، المحلى: ٣٣٧/١١

(٦) المبسوط: ١٥٤/٩، شرح فتح القدير: ٣٦٥/٥

(٧) مصنف ابن أبي شيبة: ٣٢/١٠، المحلى لابن حزم: ٣٣٣/١١

وايضا فانه تافه مباح الأصل فأشبهه الحشيش والحطب، وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال: «لا قطع في ثمر ولا كثر» (١) والكثر: قيل فيه أنه النخل الصغار، وقيل انه الجمار، وكلاهما لا قطع فيه عندنا إلا ان ذلك قد (٢) دلنا على ان لا قطع في الحطب، والمعنى فيه انه تافه في الاصل مباح، فاذا صار مملوكا لم يقطع سارقه، وكلما كان هذا وصفه لم يقطع فيه سارقه.

فان قيل: الطير قد لا يكون تافها بل يكون مالا مرغوبا فيه جليلا.
قيل له: اما في حال الإباحة اذا كان فرخا فهو تافه، وانما تكثر قيمته بعدما يصير مملوكاً بالتعليم.

[لا قطع في الطعام وفيما يتسارع إليه الفساد]

قال: (ولا قطع فيما يفسد من نحو الفاكهة واللحم والطعام الذي هو كذلك) (٣).

قال أبو بكر: روى عن النبي ﷺ انه قال: «لا قطع في طعام» (٤) رواه الحسن وعمومه يقتضى نفى القطع عن الجميع، إلا أن الاتفاق خص ما كان مستحكما لا يسرع اليه الفساد، وبقي حكم العموم فيما يسرع إليه الفساد. وايضا قال النبي ﷺ في حديث رافع بن خديج «لا قطع في ثمر ولا كثر» (٥) وعمومه يقتضى نفى القطع عن جميع الثمر مستحكما كان أو غير مستحكم إلا ان الاتفاق قد حصل على وجوب القطع فيما استحكم منه وبقي حكم العموم فيما يسرع فيه الفساد قبل حال الاستحكام واذا صح ذلك في الثمر كان كذلك حكم جميع ما يسرع اليه الفساد كاللحم وغيره من وجهين احدهما ان احدا لم

(١) سنن الترمذى: ٥٣/٤ كتاب الحدود، نصب الراية: ٣٦١/٣، سنن أبي داود: ٥٤٩/٤

(٢) وفي (ق، ج) «فيد دليل».

(٣) المبسوط: ١٥٥/٩، شرح فتح القدير: ٣٦٧/٥، المغنى والشرح الكبير: ٢٥٩/١٠

(٤) مصنف عبدالرزاق: ٢٢٢/١٠، مصنف ابن أبي شيبة: ٢٧/١٠، نصب الراية: ٣٦٢/٣

(٥) سبق تخريجه آنفا.

يفرق بينه وبين الثمرة الرطبة فاذا صح لنا نفى القطع فى الثمرة بالعموم كان هذا مثله. والوجه الآخر ان المعنى فى الثمرة انها مما يسرع إليه الفساد، فكل ما كان فى معناها فهذا حكمه. ويدل عليه ايضا مارواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن رسول الله ﷺ قال «لا قطع فى الثمر المعلق حتى يؤويه الجرين» (١) فهذا الخبر يدل على مثل ما دل عليه حديث رافع بن خديج وفيه الدلالة على ما ذكرنا من وجه آخر وهو انه نفى القطع فيها حتى يؤويه الجرين.

والجرين: هو الموضع الذى يجفف فيه التمر فى الصحراء وليس بحرز وهو الذى يسميه أهل البصرة الجوخان وغيرهم يسميه البيدر، ولا فائدة فى ذكر الجرين الا بلوغه حال الاستحكام وامتناع اسراع الفساد إليه، وهذا كقوله عليه السلام «فى خمس وعشرين من الابل بنت مخاض، وفى ست وثلاثين بنت لبون» وليس المعنى وجود المخاض واللبن للأُم، وانما المعنى بلوغ هذا المقدار من السن، وكقوله عليه السلام / «لا تقبل صلاة (٢٤/ب) حائض إلا بخمار» (٢).

فان قيل: اراد بذلك نفى القطع إلا عمّن يسرق من حرز.

قيل له: قد بينا ان الجرين ليس بحرز ولا ذكره مفيد لاعتبار الحرز فى ايجاب القطع من غير هذا الخبر، فالواجب ان يكون لذلك فائدة مجددة غير الحرز وهى ما وصفنا. مسألة: [سرقة الخشب]

قال: (ولا قطع فى شىء من الخشب إلا فى الساج) قال (وروى اصحاب الإملاء عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن القنا فى ذلك كالساج ويقطع فيه) (وقال أبو يوسف يقطع فى الخشب كله اذا بلغ المقدار الذى يقطع فيه) (٣).

(١) سنن أبى داود: ٥٥٠/٤، ح ٤٣٩٠، المستدرک: ٣٨١/٤، نصب الراية: ٣٦٢/٣، شرح السنة للبغوی: ٣١٩/١٠

(٢) سنن أبى داود: ٤٢١/١، كتاب الصلاة، سنن الترمذی: ١١٥/١، ابواب الصلاة وقال بهذا حديث حسن.

(٣) المبسوط: ١٥٣/٩، شرح فتح القدير: ٣٦٤/٥، بدائع الصنائع: ٦٨/٧، المغنى والشرح الكبير:

قال أبو بكر: الأصل في ذلك عند أبي حنيفة رضي الله عنه ان كل خشب غير مباح الأصل في دار الاسلام فانه يقطع فيه لانه لا يوجد في دار الاسلام إلا مالا وهو كسائر الأموال، وكذا يجي على قوله الآينوس والصندل وسائر الخشب الذي لا يوجد في دار الاسلام وانما اعتبر ما يوجد منه في دار الاسلام مالا من قبل ان الأملاك الصحيحة هي التي توجد في دار الاسلام، وما كان في دار الحرب فليس بملك صحيح لانها دار اباحة واملاك أهلها مباحة فلا يختلف فيها حكم ما كان مملوكا او ما كان مباحاً فلذلك سقط حكمها في اعتبار ما يكون مالا ووجب اعتبار كونه مالا في دار الاسلام، فاذا لم يكن مباح الأصل هاهنا كان كسائر الأموال فلذلك وجب فيه القطع. وأما سائر الخشب فانه لا يقطع فيه قياسا على الكثر، وقد روى عن النبي ﷺ انه قال: «لا قطع في ثمر ولا كثر» (١) وقيل في الكثر قولان احدهما أنه (٢) الجمار والأخر النخل الصغار وهو عندنا على الأمرين، والجمار لا قطع فيه وهو الأصل في سقوط القطع عما يسرع إليه الفساد، والكثر لا قطع فيه وهو الأصل في نفى القطع عن كل خشب يوجد أصله مباحا في دار الاسلام.

فان قيل: النخل غير مباح الأصل [قيل له انه مباح الأصل] (٣) في كثير من المواضع كسائر الشجر المباح الاصل وان كان بعضها مملوكا بالأخذ والنقل من موضع الى موضع. وأما أبو يوسف فان من قوله انه يقطع في كل شيء إلا التراب والسرجين (٤) والطين (٥).

مسألة: [سرقة الاحجار]

قال: (ولا يقطع في زرنیخ، ولا مغرة، ولا نورة، ويقطع في الياقوت

(١) سبق تخريجه ص: ٥٧٦

(٢) وفي (ق، ج) «أنها».

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل وثابت في (ق، ج).

(٤) وفي الأصل «السرقيين».

(٥) «الطين» ساقط من (ق، ج).

والزبرجد ونحوهما) (١).

قال أبوبكر: الأصل فيه ماروى عن عائشة رضي الله عنها أنه لم يكن يقطع السارق على عهد رسول الله ﷺ فى الشيء التافه (٢) يعنى الحقيق، فكل ما كان تافها مباح الأصل فلا قطع فيه، والزرنىخ، والنورة، والجص تافه مباح الأصل، ألا ترى أن أكثر الناس يتركونه فى موضعه مع القدرة على أخذه، وأما الياقوت فانه غير تافه بل هو ثمين رفيع فيقطع فيه وان كان مباح الأصل كما يقطع فى سائر الأموال لان شريطة زوال القطع اجتماع المعنيين جميعا وهو أن يكون تافها فى نفسه ومباح الأصل، وايضاً فانها أموال ليست للتبقيّة بل للاتلاف فهو كالخبز واللحم والماء ونحو ذلك. وأما الياقوت فهو مال مراد للتبقيّة والقنيّة كالذهب والفضة ويدلك على الفصل بينهما أن الياقوت حيث ما وجد مال مرغوب فيه لا يترك مع القدرة عليه فى أغلب الحال، والنورة ونحوها يتركها الناس مع القدرة عليها.

مسألة: [الاشتراك فى السرقة مع اختلاف العمل]

قال: (ومن سرق شيئاً فلما انتهى به إلى باب البيت الذى سرقه منه رماه إلى غيره فأخذه ثم خرج فذهبا جميعا لم يقطع واحد منهما، وإن رمى خارجاً من البيت ثم أتبعه فأخذه قطع) (٣).

قال أبوبكر: قال فى الجامع الصغير (٤) اذا ناوله صاحبا له خارج الدار لم يقطع، فان رمى به ثم اتبعه فأخذه قطع (٥) والذى ذكره أبوجعفر صحيح ايضاً يروى ذلك عنهم فى غير هذا الموضع.

والأصل أنه متى حصلت عليه يد أخرى غير يد الداخل قبل خروجه من الحرز لم

(١) المصادر السابقة.

(٢) مصنف ابن أبى شيبة: ٤٧٦/٩، نصب الراية: ٣٦٠/٣

(٣) المبسوط: ١٤٧/٩، شرح فتح القدير: ٣٨٨/٥

(٤) الجامع الصغير ص: ٢٩٧

(٥) «فأخذه» ساقط من (ق، ج).

يقطع واحد منهما. فأما العلة في سقوط القطع اذا ناوله صاحبا له خارج الدار فهي أنهما قد اشتركا جميعاً في اخراجه من الحرز، والخارج لا قطع عليه لانه لم ينتهك الحرز اذ لم يدخله فصار ذلك شبهة في سقوطه عن الداخل لانه قد شاركه في الفعل من لا يجب عليه القطع، كرجلين قتلا رجلاً عمداً واحدهما أبوه، او كان احدهما عامداً والآخر مخطياً، وكمجوسى ومسلم ذبحا شاة، فلا يقتصر من واحد منهما ولا تؤكل الذبيحة، واما اذا رمى به خارج الدار فأخذه صاحبه قبل أن يخرج هو من الدار فان المعنى في سقوط القطع انه قد حصلت عليه يد أخرى قبل خروجه من الحرز، فخرج من الحرز وليس الشئ في يده، وانما يتعلق وجوب القطع ايضاً بخروجه من الحرز والشئ معه لانه لو أخذ قبل ان يخرج من الحرز لم يقطع، فوجب اعتبار حال خروجه من الحرز، فان كان الشئ في يده قطع، وإلا لم يقطع، وهذه العلة تنتظم صحة المسألتين جميعاً، اعنى اذا ناوله اياه أو رمى به فأخذه الآخر، وأما اذا رمى به خارجاً فلم يأخذه احد حتى خرج هو فأخذه فعليه القطع لان رميه به خارجاً لا يخرج عن يده، ألا ترى ان من كان في يده شئ فوضعه بين يديه ان ذلك لا يخرج عن يده، ألا ترى ان رجلاً لو وضع ثوبا بين يديه فسرقه سارق انه يقطع ولولا ان يده ثابتة عليه ما قطع سارقه، لان السارق من غير يد لا قطع عليه. (وقال أبو يوسف يقطع الداخل اذا ناوله الخارج، ولا يقطع الخارج اذا لم يدخل يده إلى الحرز فان ادخل يده إلى الحرز قطعاً جميعاً) (١).

مسألة: [نقصان سعر المسروق بعد السرقة]

قال: (ومن سرق ما يجب فيه القطع فلم يقطع فيه حتى نقصت قيمته فصارت دون ما يجب فيه القطع قطع) (٢).

(١) المراجع السابقة.

(٢) شرح فتح القدير: ٤١٩/٥

قال أبوبكر: هذا عندهم على وجهين ان كان النقصان لعيب (١) حادث أو تلف بعض اجزائه فانه يقطع، وان كان نقصان سعر من غير تلف شيء من اجزائه لم يقطع فيه، وذلك لان اتلاف جميع اجزائه / واستهلاكه اياه لا يسقط القطع فكذلك ذهاب بعضها، (١٣٥/ب) ولان الجزء التالف في حكم الباقي في باب انه متى سقط القطع لشبهة ضمنه، واذا كان النقصان من سعر فانما لم يقطع، لان ما يعرض قبل القطع في معنى ما كان موجودا في حال الفعل، فلما كان المسروق لو كانت قيمته وقت الأخذ هذا المقدار لم يقطع فيه كذلك اذا صار إليها قبل القطع، وقد بينا هذا الأصل فيما تقدم. وايضا فان نقصان السعر غير مضمون عليه عند سقوط القطع فلم يكن الحادث من النقصان بمنزلة ما هو باق في الحكم، فلذلك سقط القطع.

مسألة: [اشترك الجماعة في دخول الحرز ثم يقوم بالأخذ والحمل أحدهم]

قال: (ومن دخل عليه جماعة فولى رجل منهم أخذ متاعه وحمله قطعوا جميعاً) (٢) وذلك لاشتراكهم جميعاً في السبب الذي يتعلق به وجوب القطع وهو انتهاك الحرز فأشبهه قطاع الطريق اذا ولى بعضهم (٣) أخذ المتاع أو القتل والباقون قيام فيجرى الحكم عليهم جميعاً لاشتراكهم جميعاً في السبب الموجب لاجراء حكم قطاع الطريق عليهم وهو الاجتماع والمنعة وكالجيش يدخلون دار الحرب فيلبي بعضهم القتال وبعضهم أخذ الغنائم فيشتركون جميعاً لاشتراكهم في السبب الذي به حصلت الغنيمة وهو المنعة والاجتماع، وليس هذا كالرجل يمسكه قوم ويقتله واحد (٤) أو يتظاهرون على امرأة فيزني بعضهم، فيقتل القاتل ويحد الزاني دون المعين والظهير، لان صحة الزنا انما تتعلق بفعل الزاني دون حضور المعين والظهير، وكذلك صحة القتل يتعلق بفعل القاتل دون معاونه

١ «لعيب» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٢ المبسوط: ١٤٨/٩، بدائع الصنائع: ٦٦/٧

٣ وفي (ق، ج) «أحدهم».

٤ وفي (ق، ج) «أو».

الغير عليه ولا سبب في ذلك دون وجود الفعل، وأما السرقة وقطع الطريق فهما يتعلقان بوجود اسباب غير الأخذ، وهو انتهاك الحرز ووجود المنعة، فلما تساووا في السبب تساوا فيما استحقوا من الجزاء.

مسألة: [السرقة من النائم في الطريق]

قال: (ومن كان نائماً في طريق، ومعه متاع وكان بحيث يكون حافظاً له فسرقه سارق قطع) (١) وذلك لانه حرز للمتع بحضوره والأصل فيه قصة صفوان بن أمية حين سرق رداؤه من تحت رأسه وهو نائم في المسجد «فأمر النبي ﷺ بقطع السارق».

مسألة: [السرقة من فوق الدابة]

قال: (ومن سرق من إبل قيام عليها أحمالها، أو كانت تسير فشق جوالقا فسرق مافيها قطع، وإن سرق الجوالق نفسها (٢) لم يقطع) (٣) وذلك لان مافي الجوالق محرز بالجوالق، كما يكون محرزاً بالكم وبالصندوق، وبالييت فلذلك قطع، وأما الجوالق نفسه فليس بمحرز بشيء فلا قطع على سارقه اذ لم يأخذه من حرز، وهذا مثل الفسطاط يكون مافي محرزاً به ويقطع سارقه، ولا يقطع سارق الفسطاط نفسه، وكما يكون المتاع محرزاً بحافظه ويقطع سارق المتاع، ولو احمل الحافظ (٤) نفسه وذهب به لم يقطع.

مسألة: [حكم النباش]

قال: (ولا يقطع النباش (٥) في قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف

(١) المبسوط: ١٥٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٨٤/٥

(٢) وفي (ق، ج) «بعينه».

(٣) المبسوط: ١٥٦/٩

(٤) وفي الأصل «الحامل».

(٥) النباش: هو الذي يسرق أكفان الموتى بعد الدفن.

يقطع كما يقطع فيما سرق من الحرز) (١) لأبي حنيفة / رضي الله عنه أن القبر ليس بحرز، والدليل عليها اتفاق الجميع على أنه لو كان هناك دراهم مدفونة فسرقتها لم يقطع لعدم الحرز كذلك الكفن.

فان قيل: فالاحراز تختلف فمنها ما يكون مثل شريحة البقال لما في الحانوت، والاصطبل للدواب، والدور للأموال، وقد يكون الرجل حرزا لما هو حافظ له وكل شيء من ذلك حرز لما يحفظ به ذلك الشيء في العادة ولا يكون حرزا لغيره فلذلك لو سرق الدراهم من اصطبل لم يكن سارقاً من حرز، وكذلك القبر لما لم يكن حرزا للدراهم وكان حرزاً للكفن لم يقطع في الدراهم، وقطع في الكفن لانه حرز مثله.

قيل له: هذا كلام فاسد من وجهين احدهما: ان الاحراز وان كانت مختلفة في انفسها فليست مختلفة في كونها حرزاً لجميع ما يجعل فيها لان الأصطبل لما كان حرزاً للدواب فهو حرز للدراهم والثياب ويقطع فيما يسرقه منه، وكذلك حانوت البقال لو سرق منه ثيابا، أو شاة أو دراهم قطع وقولك أن الأصطبل حرز للدواب، ولا يقطع من سرق منه دراهم غلط. والوجه الآخر ان قضيتك هذه لو كانت صحيحة لكانت مانعة من وجوب القطع في الكفن، وذلك لان الكفن لا يجعل في القبر ليحرز به ولا يحفر القبر لتحفظ به الاكفان، وانما هو لدفن الميت فيه واخفائه عن عيون الناس، وأما الكفن فانما جعل هناك للبلى والهلاك. وجهة أخرى وهو أن الكفن لا مالك له، والدليل عليه انه من جميع المال فدل أنه ليس في ملك أحد، ولا موقوف على أحد، فلما صح أنه من جميع المال وجب أن لا يملكه الوارث (٢) كما لا يملكون ما صرف في الدين الذي هو من جميع المال.

ويدل عليه ايضا أن الكفن يبدأ به على الديون فاذا لم يملك الوارث ما يقضى به الدين فلان لا يملكون الكفن احرى، واذا لم يملكه الوارث، واستحال ان يكون الميت

(١) أحكام القرآن: ٤١٩/٢، المبسوط: ١٥٩/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٧٤/٥، بدائع الصنائع:

٦٩/٧، المغنى والشرح الكبير: ٢٧٦/١٠، الحلى: ٣٢٩/١١

(٢) وفي (ق) «الورثة».

مالكا وجب أن لا يقطع سارقه كما لا يقطع السارق من بيت المال، وأخذ الأشياء المباحة لانه لا مالك لها.

فان قيل: جواز مخاصمة الورثة في المطالبة بالكفن، دال على انه في ملكهم.
 قيل له: كما يطالب الامام بما يسرق من بيت المال ولا يمكنه. ووجه آخر وهو أن الكفن يجعل هناك للبلى لا للقنية والتبكية فصار بمنزلة الخبز واللحم والماء الذي للإتلاف لا للقنية، وروى عن ابن عباس رضي الله عنه ومكحول مثل قول أبي حنيفة رضي الله عنه. وقال الزهري أجمع رأى اصحاب رسول الله ﷺ في زمن كان مروان أميراً على المدينة أن النباش لا يقطع ويعزر، وكان الصحابة رضي الله عنهم متوافرين يومئذ (١).
 قال أبوبكر: وهذا يوجب أن يكون ذلك اجماعاً منهم لا يسع من بعدهم خلافه.
 وقال ابراهيم ومسروق والشعبي وعمر بن عبدالعزيز، وعطاء، وحماد، وابن أبي ليلى، يقطع (٢).

فان قيل: ان القبر حرز للكفن لما روى عبدالله بن الصامت عن أبي ذر رضي الله عنه قال قال لي / رسول الله ﷺ «كيف أنت اذا أصاب الناس موت يكون البيت فيه بالوصيف، يعنى القبر، قلت الله ورسوله أعلم، قال عليك بالصبر» (٣) فسمى القبر بيتاً.
 قال: حماد بن أبي سليمان يقطع النباش لانه دخل على الميت بيته (٤).

قيل له: انما سماه بيتاً على طريق المجاز، لان البيت في الحقيقة في لغة العرب اسم موضوع لما كان مبنياً ظاهراً على وجه الأرض، وانما سمي القبر بيتاً تشبيهاً بالبيت المبنى، وعلى ان قطع السرقة ليس متعلقاً بكونه سارقاً من بيت فيه المال الا على شريطة ان يكون ذلك البيت حرزاً لما يجعل فيه، وقد بينا أن القبر ليس بحرز، ألا ترى أن المسجد

(١) مصنف ابن أبي شيبة: ٣٣/١٠، المحلى: ٣٣٠/١١، مصنف عبدالرزاق: ٢١٣/١٠

(٢) المصدر السابق.

(٣) سنن أبي داود: ٥٦٤/٤، نصب الراية: ٣٦٧/٣

(٤) المصدر السابق.

يسمى بيتاً قال تعالى: ﴿فِي بُيُوتٍ أَذْنُ اللَّهِ أَنْ تَرْفَعَ﴾ (١) ولو سرق من المسجد لم يقطع اذا لم يكن له حافظ. وايضاً فلا خلاف أنه لو كان في القبر صرة دراهم مدفونة فسرقتها لم يقطع وان كان بيتاً فعلمنا أن قطع (٢) السرقة غير متعلق بكونه بيتاً.

[السرقة من حانوت]

قال: (ومن سرق من حانوت تاجر مأذون في دخوله لم يقطع) (٣) وذلك لان الإذن في دخوله يخرج منه ان يكون مافيه محرراً منه فصار كالخائن، وقد روى عن النبي ﷺ انه قال «لا قطع على خائن» (٤).

[لا فرق في حكم السرقة بين الذكر والأنثى]

قال: (والنساء في السرقة كالرجال) (٥) لقول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ (٦).

مسألة: [حكم الصبي والمجنون في السرقة]

قال: (ولا يقطع صبي، ولا مجنون فيما سرقاه) (٧) وذلك لقول النبي ﷺ «رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق» (٨) ويضمنان لان سقوط القطع يوجب ضمان مأخذاً وهو حق آدمي ولا يتعلق حكمه بصحة التكليف.

(١) سورة النور: ٣٦

(٢) وفي (ق، ج) «القطع في».

(٣) شرح فتح القدير: ٣٨٦/٥

(٤) سنن أبي داود: ٥٥٢/٤ ح ٤٣٩٢ سنن الترمذي: ٥٢/٤ وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(٥) المغنى والشرح الكبير: ٢٧٠/١٠

(٦) سبقت الآية.

(٧) المبسوط: ١٨٩/٩، بدائع الصنائع: ٦٧/٧

(٨) سنن أبي داود: ٥٥٨/٤

مسألة: [سرقة الأشياء المحرمة]

قال: (ولا قطع في سرقة دف ولا طبل ولا مزمار ولا فهد ولا كلب) (١) أما الدف والطبل والمزمار، فلأن من الفقهاء من يرى أخذه بغير أمر مالكة وكسره فصار ذلك شبهة في نفس الفعل هل هو سرقة أم مباح؟ فصار كالقتل إذا اختلف فيه هل هو عمد أو خطأ فلا يجب القود به، وكالوطع المختلف في كونه زنا أو غير زنا؟ فلا يوجب الحد، كذلك ما وصفنا. وأما الكلب، والفهد فلأنهما من التافه المباح الأصل كالطير وسائر الصيد.

مسألة: [السرقه من رؤس الأشجار]

قال: (ولا قطع في سرقة تمر من رؤس النخل، ولا حنطة وهي سنبل في منبتها، ولا ثمر، ولاكثر، فان احرز الثمر وجعل في حظيرة وأغلق عليه باب، أو حصدت الحنطة ففعل فيها مثل ذلك كان على من سرق منهما القطع اذا بلغ المقدار) (٢).

قال ابوبكر: وأما الثمر في رؤس النخل، والحنطة في سنبلها أو في منبتها فلا قطع فيها سواء كان محرزاً أو غير محرز، لقول النبي ﷺ «لا قطع في ثمر وكثر» (٣) في حديث رافع بن ينج، وفي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ سئل عن الثمر المعلق اذا سرق فقال «فيه جلدات نكال اذا اواه الجرين ففيه القطع» (٤) ولم يفرق عليه الصلاة والسلام في ذلك بين ما كان محرزاً أو غير محرز.

(١٢٧/أ)

(١) المبسوط: ١٥٤/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٧١/٥

(٢) أحكام القرآن: ٤٢٥/٢، المبسوط: ١٥٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٦٧/٥، بدائع الصنائع:

٧٣-٦٩/٧، المغنى والشرح الكبير: ٢٥٩/١٠

(٣) سنن أبي داود: ٥٤٩/٤ ح ٤٣٨٨، سنن الترمذي: ٥٢/٤، سنن النسائي: ٨٦/٨، نصب الراية: ٣٦١/٣

(٤) سنن أبي داود: ٥٤٩/٤ ح ٤٣٨٨، سنن الترمذي: ٥٢/٤، سنن النسائي: ٨٦/٨، نصب الراية: ٣٦١/٣

مسألة: [سرقة الصبي الحر]

قال: (ومن سرق صبياً حراً لم يقطع كان عليه حلى أو لم يكن) (١) وذلك لانه ليس بمال فلا يتقوم ووجوب القطع في السرقة يتعلق بمال له مقدار، فلها لم يتقوم الحر، لم يكن في سرقته قطع ولا يقطع ايضاً ان كان عليه حلى لان المقصود هو الشخص دون ماعليه.

[سرقة المملوك]

قال: (ومن سرق مملوكاً قطع).

قال أبوبكر: هذا اذا كان صغيراً لا يتكلم ولا يعقل هكذا رواه هشام، وروى ابن سماعة اذا كان لا يتكلم ولم يقل لا يعقل، فاما اذا كان كبيراً فانه لا يقطع، لانه حينئذ لا يخلوا من أحد وجهين اما أن يكون خدعة فخرج معه فهذا ليس بسرقة أو يكون احتمله وقهره فهذا بمنزلة المختلس فلا يجب فيه القطع، وأما اذا كان صغيراً لا يعقل فهو بمنزلة البهيمة فيقطع سارقه، وأما ابويوسف فانه قال لا يقطع في المملوك وإن كان صغيراً.

مسألة: [ما يحدث السارق في السرقة]

قال: (ومن سرق ثوباً ولم يخرجه من حرزه حتى شقه نصفين وهو يساوى بعد شقه عشرة دراهم قطع، اذا طلب ذلك رب الثوب ولم يكن عليه فيما شق من ثوبه ضمان) (٢).

قال أبوبكر: وذلك لان القطع في السرقة متعلق باخراجه من الحرز وقد اخرج من الحرز، وهو يساوى عشرة دراهم فكأنه سرق وهو مشقوق.

فان قيل: قد تعلق عليه ضمان الثوب بالشق فينبغي أن يمنع وجوب القطع.

قيل له: انما تعلق به الضمان على حسب تعلقه بنفس الأخذ وهو على شريطة ان لا يقطع فيه فمتى وجب القطع سقط الضمان، وأما قوله وليس عليه ضمان النقصان الحادث

(١) المبسوط: ١٦١/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٦٩/٥، بدائع الصنائع: ٧٩/٧

(٢) المبسوط: ١٦٣/٩ وما بعده، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤١٧/٥

بالشق فان عمرو بن ابي عمرو (١) وغيره قد رووا عن محمد عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان له ان يضمه النقصان مع القطع لان الجزء الفائت قبل اخراجه من الدار لم يثبت فيه حكم السرقة فيكون القطع واقعا له فمن اجل ذلك يجب أن يضم النقصان بالشق، وليس ذلك كاختياره تضمين قيمة الثوب لانه يملك جميع الثوب بالتضمين وملكه له يمنع القطع، ولا أدري من أين وقع الى أبي جعفر أنه لا يضم النقصان.

قال ابوجعفر: (وان كان لايساوى عشرة حين اخرجه لم يقطع) وذلك لما وصفنا من تعلق القطع باخراجه من الحرز، وقد اخرجه من الحرز وهو لايساوى ذلك فلا يقطع فيه (ولكن رب الثوب بالخيار ان شاء أخذ ثوبه مشقوقاً وضمه النقصان) لان باقى الثوب يمكن الانتفاع به كمن قطع يد عبد رجل فيضمن أرشها (فان شاء سلم إليه الثوب وأخذ قيمته منه) وذلك لان شقه على هذا الوجه يأتى على عامة منافع الثوب فله أن يضمه جميع القيمة، كمن فقأ عيني عبد رجل فله أن يسلم إليه العبد ويضمه جميع القيمة.

قال أبوجعفر: (وان قال رب الثوب أناأضمن الجانى قيمة ثوبى صحيحاً وأسلم إليه ثوبى وقيمته مشقوقاً عشرة دراهم فله ذلك ورفع بذلك / القطع عن (١٩٧/ب) السارق، وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه) وذلك لان شق الثوب على هذا الوجه يوجب له الخيار فى التضمين، ومتى اختار تضمينه استتم (٢) ملكه الثوب إلى حال وجوب الضمان فلم يجز قطعه فى ملكه.

قال ابوجعفر: (واما فى قول أبي يوسف، وقياس قول محمد فانه لا يقطع فى شىء من ذلك، لان السارق لم يخرج السرقة من حرزها حتى وجب ضمانها). قال ابوبكر: أما محمد فلا خلاف عنه ان قوله فى ذلك مثل قول أبي حنيفة، ولا أدري على أى أصل قاس أبوجعفر هذه المسألة من أصول محمد. وأما قول أبي يوسف فقد

(١) انظر ترجمته الجواهر المضية: ٦٧٧/٢

(٢) وفي (ق، ج) «استبدأ».

روى ابن سماعه عن أبي يوسف أنه يقطع فى الثوب اذا شقه قبل اخراجه وفى الشاة ايضاً اذا ذبحها قبل ان يخرجها، وحكى ابن سماعه عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنه انه لا يقطع فى الثوب ولا فى الشاة اذا ذبحها (١) والمشهور من قول أبي حنيفة قطعه فى الثوب، ولا يقطع فى الشاة اذا ذبحها قبل اخراجها، لانه اخراجها وهى لحم ولا قطع فى سرقة اللحم، وقول أبي يوسف سديد فى الشاة ايضاً، لان من أصله أنه يقطع فى اللحم اذا سرقه وهو قوله الأخير. وأما وجه ما روى عن أبي حنيفة رضى الله عنه انه لا يقطع فى الثوب ايضاً فلان ضمان جميع الثوب قد تعلق عليه بالتخريق قبل الاخراج فلو قطعناه كان القطع موقوفاً على اختيار رب الثوب لقطعه وإبرائه من ضمان القيمة، ولا يجوز أن يكون القطع موقوفاً على اختياره، لان وجوب القطع يتعلق (٢) باختيار المسروق منه، وما ذكره أبوجعفر من قول أبي يوسف انه لا يقطع فى شىء من ذلك فانه رواية قد رويت عن أبي يوسف.

مسألة: [مكان القطع وكيفيته]

قال أبوجعفر: (والواجب على السارق اذا وجب عليه القطع، قطع يده اليمنى من المفصل، فإن كانت اليمنى مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل فإن كانت اليسرى قد قطعت قبل ذلك لم يقطع منه بعد ذلك شىء، وضمن السرقة واستودع السجن حتى يحدث توبته) (٣).

قال أبوبكر: أما وجوب قطع اليمنى بدياً فلا خلاف فيه بين الأمة وفى حرف عبد الله رضي الله عنه والسارق والسارقة فاقطعوا أيماهما ﴿﴾ وقطعهما من مفصل الزند لا خلاف بين أهل العلم فيه (٤) ويحكى عن قوم من الخوارج أنهم يقطعون

(١) المصادر السابقة الفقهية. انظر ترجمة محمد بن سماعه، الجوهر المضية: ١٦٨/٣

(٢) وفى (ق، ج) «بفعله».

(٣) أحكام القرآن: ٤٢٠/٢، المبسوط: ١٧٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٩٧/٥ وما بعده، بدائع

الصنائع: ٨٦/٧، المغنى والشرح الكبير: ٢٦٧/١٠

(٤) المغنى والشرح الكبير: ٢٦١/١٠، فتح البارى: ٩٨/١٢

من المنكب (١) وهو قول شاذ لأنهم لا يعتد بهم في الخلاف. وأما قوله انه لا يقطع بعد قطع الرجل اليسرى وهو قول مشهور عن علي بن أبي طالب وابن عباس رضي الله عنهم. وروى عبدالرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول أن عمر رضي الله عنه قال: «لا تقطعوا يده بعد اليد والرجل، ولكن احبسوه عن المسلمين» وروى سفيان عن عبدالرحمن بن القاسم عن أبيه أن ابابكر رضي الله عنه اراد أن يقطع الرجل، بعد اليد والرجل، فقال له عمر، السنة اليد. وقال الزهري انتهى أبوبكر رضي الله في قطع السارق إلى اليد والرجل، وهذا الذي ذكرناه يقتضى أن يكون ذلك اتفاقاً من جميع من ذكرنا من قوله انه لا يقطع بعد الرجل اليسرى / وقد روى أبوخالد الأحمد عن حجاج عن سماك عن بعض أصحابه «أن عمر رضي الله عنه استشارهم في السارق فاجمعوا على أنه تقطع يده اليمنى، فان عاد فرجله اليسرى، ثم لا يقطع أكثر من ذلك» (٢) وهذا يقتضى أن يكون ذلك إجماعاً لا يسع خلافه لان الذي يستشيرهم عمر رضي الله عنهم هم الذين ينعقد بهم الإجماع. وروى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قطع اليد بعد قطع اليد والرجل في قصة الأسود الذي نزل بابي بكر رضي الله عنه ثم سرق حلى أسماء، رواه سفيان عن عبدالرحمن بن القاسم عن القاسم وهو مرسل، واصله حديث ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضي الله عنها أن رجلاً خدّم ابابكر رضي الله عنه فبعثه مع مصدق واوصاه به فلبث قريباً من شهر ثم جاء وقد قطعه المصدق فلما رآه أبوبكر رضي الله عنه قال مالك قال وجدني خنت فريضة فقطع يدي فقال أبوبكر رضي الله عنه اني لأراه يخون أكثر من ثلاثين فريضة والذي نفسي بيده لئن كنت صادقاً لا قيدنك منه، ثم سرق حلى أسماء بنت عميس فقطعه أبوبكر فاخبرت عائشة رضي الله عنها أن ابابكر قطعه بعد قطع المصدق يده وذلك لا يكون الا قطع الرجل

(١) المحلى: ٣٥٧/١١

(٢) السنن الكبرى: ٢٧٤/٨، مصنف عبدالرزاق: ١٨٦/١٠، المحلى: ٣٥٤/١١، فتح الباري: ٩٩/١٢

اليسرى (١) وهو حديث صحيح لا يعارض بحديث القاسم (٢) وعلى انه لو تعارضاً لسقطا جميعاً ولم يثبت بهذا الحديث عن أبى بكر رضي الله عنه شيء وبقيت لنا الأخبار الأخر التي ذكرناها عن أبى بكر فى الاقتصار على الرجل اليسرى.

فان قيل: روى خالد الحذاء عن محمد بن حاطب أن أبابكر قطع يداً بعد يد ورجل.
قيل له: لم يقل فى السرقة، ويجوز أن يكون فى قصاص.

فان قيل: روى عثمان رضي الله عنه انه ضرب عنق رجل بعدما قطع أربعة.

قيل له: ليس فيه أنه قطعه فى السرقة، ويجوز أن يكون فى قصاص، ويدل عليه نفس الحديث [لانه ضرب عنقه] (٣) والسرقة لا يستحق بها ضرب العنق، فلم يثبت عن أحد من الصحابة خلاف لما ذكرنا قوله ممن رأى الاقتصار على اليد والرجل فثبت حجته من هذا الوجه. ومن جهة أخرى انا قد حكينا عن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم هذا القول وقد قال النبي ﷺ: «عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى» (٤) ودليل آخر لأصحابنا رضي الله عنهم وهو قول الله تعالى: ﴿فأقطعوا أيديهما﴾ (٥) فاضافها إليهما بلفظ الجمع فثبت أن المراد بالآية من كل واحد منهما يد واحدة لانه لو كان المراد اليدين لقال يديهما، اذ من شأن العرب أنها اذا اضافت إلى شخصين عضواً واحداً من كل (٦) واحد منهما اضافته بلفظ الجمع كقول الله تعالى: ﴿ان تتوبا إلى الله فقد صغت قلوبكما﴾ (٧) لان لكل واحد منهما قلباً واحداً، وكذلك لما اضاف تعالى الايدى اليهما بلفظ الجمع، علم أن المراد اليد لكل واحد منهما واحدة، وهى اليمنى، ويدل عليه حرف عبد الله رضي

١) مصنف عبد الرزاق: ١٨٨/١٠، السنن الكبرى: ٢٧٣/٨، نصب الراية: ٢٧٤/٣

٢) المصدر السابق الثاني.

٣) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٤) المحلى لابن حزم: ٣٥٦/١١

٥) وفي (ق، ج) «فأضافهما».

٦) وفي (ق، ج) «عضو».

٧) سورة التحريم: ٤

الله عنه ﴿فاقطعوا أيماهما﴾ وكذلك هو / فى حرف ابن عباس رضى الله عنه، والحسن وإبراهيم (١) وإذا ثبت أن الذى تناولته الآية يد واحدة، ولا يجوز الزيادة عليها إلا (٢) من جهة التوقيف أو الاتفاق، وقد ثبت الاتفاق فى الرجل اليسرى، واختلفوا بعد ذلك فى اليد اليسرى فلم نقطعها مع عدم التوقيف والاتفاق، إذ لا يجوز اثبات الحدود إلا من أحد هذين الوجهين، وكذلك الزيادة عليها، ولأن الزيادة على ذلك كالزيادة فى حد الزنا، وذلك يوجب نسخ الأصل، ولا يجوز الزيادة فيه إلا بمثل مايجوز به النسخ.

فان قيل: قوله ﴿فاقطعوا أيديهما﴾ يقتضى قطع اليد اليسرى، ولولا الاتفاق لماعدلنا عنها إلى الرجل اليسرى قبلها.

قيل له: أما قولك أن الآية مقتضية لقطع اليد اليسرى فليس ذلك عندنا لأنها إنما اقتضت يداً واحدة لماوصفنا من اضافتها الى الأثنين بلفظ الجمع دون التثنية، وإن ماكان هذا وصفه يقتضى يداً واحدة من كل واحد منهما.

ثم قد اتفقوا أن اليمين مرادة فانتفى أن يكون اليسرى مرادة باللفظ لماوصفنا من قراءة ابن مسعود رضى الله عنه وابن عباس رضى الله عنه ﴿فاقطعوا أيماهما﴾ وعلى أنه لو كان لفظ الآية محتملاً لماوصفت لكان الاتفاق الامة على قطع الرجل بعد اليمينى دون اليد (٣) اليسرى دلالة على أن اليسرى غير مرادة إذ لا جائز ترك المنصوص والعدول عنها إلى غيرها.

ووجه آخر: هو اتفاق الأمة على قطع الرجل بعد اليد دلالة على أن اليسرى غير مقطوعة رأساً لأن العلة فى ترك قطع اليد اليسرى بعد اليمينى ان فى قطعها على هذا الوجه ابطال منفعة الجنس وهذه العلة موجودة بعد قطع الرجل اليسرى. ومن جهة أخرى أنه لم يقطع بعد يده اليمينى ورجله اليمينى لمافيه [من بطلان منفعة المشى رأساً، كذلك لا يقطع

(١) أحكام القرآن: ٤٢٣/٣

(٢) «إلا» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٣) «اليد» ساقط من (ق، ج).

اليـد اليسرى بعد اليمنى لما فيه^(١) من بطلان منفعة البطش وهو من منافع اليد كالـمشى من منافع الرجل.

ودليل آخر: وهو اتفاق الجميع على أن المحارب وان عظم جرمه فى أخذ المال لا يـزاد على قطع اليد والرجل، لئلا تبطل منفعة جنس الأطراف كذلك السارق وان كثر الفعل منه فان عظم جرمه لا يوجب الزيادة على قطع اليد والرجل.

فان احتجوا بما رواه عبدالله بن نافع قال اخبرنى حماد بن أبى حميد عن محمد بن المنكدر عن جابر رضى الله عنه «أن رسول الله ﷺ أتى بسارق قد سرق فأمر به أن يقطع يده، ثم أتى به مرة أخرى قد سرق فأمر به أن يقطع رجله، ثم أتى به مرة أخرى قد سرق، فأمر به أن يقطع يده، ثم سرق فأمر به أن يقطع رجله حتى قطعت أطرافه كلها»^(٢).

قيل له: راوية حماد بن أبى حميد^(٣) وهو ممن يضعف، وعلى ان هذا حديث مختصر واصله ما حدثنا به عن أبى داود السجستانى قال حدثنا محمد بن عبدالله بن عبيد بن عقيل الهلالى، قال حدثنى جدى قال حدثنى مصعب بن ثابت بن عبدالله بن الزبير، عن محمد بن المنكدر، عن جابر قال: جىء بسارق / إلى رسول الله ﷺ فقال: «اقتلوه» قالوا يارسول الله إنما سرق، قال «اقطعوه» قال فقطع، ثم جىء به الثانية قال «اقتلوه» قالوا يارسول الله، إنما سرق، قال «اقطعوه» فقال فقطع، ثم جىء به الثالثة فقال «اقتلوه» قالوا يارسول الله إنما سرق، قال «اقطعوه» ثم أتى به الرابعة فقال «اقتلوه» فقالوا يارسول الله إنما سرق قال «اقطعوه» فأتى به الخامسة فقال «اقتلوه» قال جابر فانطلقنا، فقتلناه، ثم اجترناه فألقيناه فى بئر ورمينا عليه الحجارة» ورواه أبو معشر عن مصعب بن ثابت مثله باسناده وقال: فخرجنا به إلى مريد النعم فحملنا عليه النعم فأشار بيديه ورجليه فنفرت الإبل

(١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل وثابت فى (ق، ج).

(٢) أحكام القرآن: ٤٢٣/٣

(٣) قال أحمد بن حنبل أحسب يقال له محمد. عن يحيى بن معين انه قال: حماد بن أبى حميد

عنه قال فتلقيناه بالحجارة حتى قتلناه (١) ورواه يزيد بن سنان قال حدثني هشام بن عروة (٢) عن محمد بن المنكر عن جابر قال: أتى رسول الله ﷺ بسارق فقطع يده» ثم أتى به قد سرق «فقطع رجله» ثم أتى به قد سرق فأمر بقتله» وروى حماد بن سلمة عن يوسف بن سعد عن الحارث بن حاطب أن رجلاً سرق على عهد النبي ﷺ فقال النبي ﷺ «اقتلوه» فقال القوم إنما سرق قال «اقطعوه» فقطعوه، ثم سرق على عهد أبي بكر فقطعه، ثم سرق فقطعه، حتى قطعت قوائمه كلها، ثم سرق الخامسة فقال أبو بكر كان رسول الله ﷺ أعلم به حين أمر بقتله فأمر به فقتل (٣) فالذي ذكرناه من حديث مصعب بن ثابت هو أصل الحديث الذي رواه حماد بن أبي حميد، وفيه الأمر بقتله بديا، ومعلوم أن السرقة لا يستحق بها القتل، فثبت أن قطع هذه الأعضاء لم يكن على جهة الحد المستحق بالسرقة، وإنما كان على جهة تغليظ العقوبة، والمثلة كما روى عن النبي ﷺ في قصة العرنيين «انه قطع ايديهم وأرجلهم وسملهم» (٤) وليس السمل حداً في قطاع الطريق فلما نسخت المثلة، نسخ بها هذا الضرب من العقوبة فوجب الاقتصار على اليد والرجل لاغير. ويدل على أن قطع الأربع كان على وجه المثلة لا على وجه الحد، أن في حديث جابر أنهم حملوا عليه النعم، ثم قتلوه بالحجارة، وذلك لا يكون حداً في السرقة بوجه.

مسألة: [إذا كان السارق أشل اليمنى]

قال أبو جعفر: (وان كان أشل اليد اليمنى صحيح اليسرى قطعت يمينه

الشلاء) (٥).

(١) سنن أبي داود: ٥٦٥/٤ ح ٤٤١٠، الدار قطنى: ١٨١/٣، السنن الكبرى: ٢٧٢/٨، نصب الرأية: ٣٧١/٣ وقال النسائي حديث منكر، ومصعب بن ثابت ليس بالقوى.

(٢) «بن عروة» ساقط من (ق، ج).

(٣) السنن الكبرى: ٢٧٣/٨

(٤) صحيح البخارى: ١٩/٨ كتاب الحدود. صحيح مسلم: ١٢٩٦/٢ ح ١٦٧١ كتاب القسامة، سنن أبي داود: ٥٣٥/٤ ح ٤٣٦٩

(٥) المبسوط: ١٧٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٩٨/٥

قال أبوبكر: وذلك لان نقصان اليمنى لا يمنع قطعها اذ لو كانت صحيحة مستحقة للاتلاف بالقطع فيقطع مابقى. قال (وإن كانت يمينه صحيحة وشماله شلاء لم يقطع) (١).

قال أبوبكر: وذلك لما بينا انه لا يجوز ان يستحق بالسرقة قطعاً يوجب عليه اتلاف منفعه كما لا يقطع اليسرى عندنا بعد قطع اليمنى لهذه العلة بعينها. ووجهة أخرى وهى أن المستحق عليه بالسرقة قطع اليمنى فحسب فاذا كانت شماله شلاء لحقه من الضرر بقطع اليمنى اكثر مما هو مستحق عليه بالسرقة / فلم يقطع. والأصل فيه ماروى عن النبي ﷺ (١٢٩/ب) «أنه أمر بقطع السارق ثم حسمه» (٢) لئلا يلحقه من الضرر أكثر مما هو مستحق بالسرقة، وحديث على رضي الله عنه حين أمره النبي ﷺ «باقامة الحد على جارية زنت فلما رآها نفساء وخشى عليها من اقامة الحد عليها تركها، ثم ذكر ذلك للنبي ﷺ فريضه» (٣) ولاتفاق الجميع على أن المريض ومن يخشى عليه الحر والبرد انه لا يقطع لئلا يلحقه من الضرر أكثر مما هو مستحق بالسرقة، كذلك اذا كانت اليسرى شلاء أو مقطوعة لا يقطع لما وصفنا. قال (وكذلك اذا كانت الرجل اليمنى شلاء لم تقطع) للعلة التى وصفناها.

مسألة: [لو قطعت يد السارق قبل حكم الحاكم]

قال: (ومن وجب عليه القطع فى السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه كان له القصاص على القاطع، ولم يقطع بعد ذلك فى تلك السرقة) (٤) وذلك لان سرقة لم تبح قطع يمينه مالم يأمر الحاكم بقطعه، لان اقامة الحدود إلى الأئمة، ومن امره باقامتها، فاذا لم تكن السرقة مبيحة لقطع يمينه لسائر الناس وكانت محظورة بعد السرقة

(١) المبسوط: ١٧٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٩٨/٥

(٢) المستدرک: ٣٨١/٤، وقال حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، نصب الراية: ٣٧١/٣،

تلخيص الحبير: ٦٦/٤

(٣) سبق تخريجه ص: ٥٠٢

(٤) العناية مع شرح فتح القدير: ٣٩٩/٥

كهى قبلها وجب على قاطعها القصاص كوجوبه عليه لو لم يكن سرق، ألا ترى أن من زنى وهو محصن ثم قتله رجل وجب عليه القصاص، لان حظر دمه لم يزل بوقوع الزنا منه، وانما لم يقطع بعد ذلك فى السرقة لان وجوب القطع كان متعينا فى اليمنى بالسرقة فلا ينتقل إلى غيرها، كما أن من وجب له قصاص فى يمنى رجل [لم ينتقل] (١) إلى اليسرى بتعذر استيفائه من اليمنى.

مسألة: قال (ومن سرق وابهامه اليسرى أو اصبعان غيرها مقطوعة منها لم تقطع يده) (٢).

قال أبوبكر: قد بينا أن عدم اليد اليسرى يمنع قطع اليمنى فى السرقة، فما أتى على عموم منافع اليسرى يمنع أيضا القطع فى اليمنى، ومعلوم أن النقص اليسرى لا يمنع قطع اليمنى مثل أن يكون انملة من أصابع اليسرى مقطوعة أو تكون فيها اصبع زائدة، وإذا ثبت ان قليل النقص لا يمنع والكثير يمنع جعلوا ذهاب الابهام نقصانا كثيرا لان بها قوة اليد، ألا ترى أنها تشارك سائر الاصابع فى القبض والبسط وتقويها وتعينها على اعمالها فكان بذهابها ذهاب عامة منافع اليد فصارت اليسرى كأنها معدومة، وكذلك إذا كانت اصبعان من اليسرى مقطوعة (٣) ضعفت قوى باقى الاصابع فكان نقصانا كثيرا مانعا من قطع اليمنى.

فان قيل: فقد جعلت الإبهام مساوية لغيرها فى الأرض، فهلا كانت مساوية لغيرها فيما وصفت ؟

قيل له: كما كانت العين مساوية لليد فى أرشها، ولم يجز أن تقوم عنها فى استيفاء حق السرقة فيها، وكما لا يمنع ذهاب العين من القطع فى السرقة، ويمنع ذهاب اليد اليسرى، وأما إذا كانت اصبع واحدة مقطوعة من اليسرى سوى الإبهام فانهم جعلوا ذلك

(١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٢) الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٩٨/٥

(٣) وفى (ق، ج) «مقطوعين».

نقصاناً يسيراً (١) / بمنزلة قطع الانملة والاصبع الزائدة لان ذهابها لا يأتى على عامة منافع (١٣٠/١) اليد.

مسألة: [سرقة الخمر من نصراني]

قال: (ومن سرق من نصراني خمرأ لم يقطع فيها) (٢) وذلك لانها ليست بمال لنا، وانما أقر هؤلاء على أن تترك مالا لهم بالعهد والذمة التي اعطوها فلم يقطع سارقها، لان ما كان مالا من وجه [غير مال من وجه] (٣) آخر كان أقل احواله أن يكون ذلك شبهة في درء القطع عن سارقه، كما ان من وطىء جارية بينه وبين غيره لم يجب عليه الحد، وان كان واطئاً لملك غيره، لان له فيها ملكاً من وجه، كذلك الخمر لمالهم تكن مالا لنا لم يقطع فيها وان كانت مالا لهم.

مسألة: [إذا قطع المأمور به بالقطع اليد اليسرى]

قال: (ومن سرق فأمر الإمام بقطع يده اليمنى فقطع المأمور يده اليسرى عمداً أو خطأ، فان أباحنيفة قال: لا ضمان عليه) (٤) (وقال أبو يوسف، ومحمد ان كان فعل ذلك خطأ فلا شيء عليه وان كان عمداً ضمن) وجه قول أبي حنيفة رحمه الله في العمد انه قد حصل للمقطوع عوض اليسار وهي اليمنى لانها قد كانت مستحقة بالسرقة فلما قطع اليسار سقط القطع به عن اليمنى، وحصل ما هو خير له من المقطوعة فلم يضمها عمداً كان أو خطأ. ومن جهة أخرى وهي أن حكم الحاكم بذلك يبيح قطع اليمنى واستيفاء الحد منها، واستيفاؤه يوجب اسقاطه عنها فلما كان مسقطاً للحد عن اليمنى بقطع اليسرى وجب أن يكون مستوفياً للحد الواجب فيها، فكان كقطع اليمنى اذ كان مستوفياً للحد في الحالين.

(١) وفي (ق، ج) «كثيراً».

(٢) المبسوط: ١٨٩/٩

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٤) المبسوط: ١٧٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٩٨/٥

فان قيل: كيف يكون مستوفياً للحد به وهو منهى عن ذلك.

قيل له: كونه منهياً عنه لا يمنع وقوع استيفاء الحد به على الوجه الذى ذكرنا، والدليل عليه أن الامام لو حكم عليه بالرجم فضرب رجل عنقه لم يكن عليه شيء وكان مستوفياً للحد من حيث كان مسقطاً له فكذلك ما وصفنا.

ووجه قول أبى يوسف ومحمد ان قطع السارق واقع لمافيه من زجره عن العود إلى مثل هذا الفعل قال الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله﴾ (١) فاذا أخطأ فيه لم يلزمه الضمان لانالو ضمناه لوجب له الرجوع به على السارق، ومن أجل ذلك لم يضمن النفس اذا تولدت من القطع اذ لو ضمنها (٢) لكان حاصل الضمان على من قطع له وهو السارق فمن حيث يجب يسقط. واما اذا قطعها عمداً فلم يأخذها للسارق لان اليسرى لا تستحق بالسرقة فلزمه الضمان عندهما اذ كان متعمداً فى اخذها.

مسألة: [اقرار العبد بالسرقة]

قال أبو جعفر: (وما أقر به العبد من سرقة مال، أو قتل عمد، أو قذف محصنة، صدق عليه وأقيم عليه الواجب فيه، والمال للمقر له اذا كان العبد مأذوناً له والمال قائم بعينه) (٣).

قال أبو بكر: الأصل فى ذلك كل مالا يملكه المولى (٤) من عبده، فان العبد يملكه من نفسه ويكون فيه بمنزلة الحر، لان العبد مكلف جائز القول / على نفسه إلا فيما يملكه المولى فلا ينفذ عليه فى حال الرق لانه اقرار على الغير، ولا يجوز اقرار الانسان على غيره، فقلنا من أجل ذلك أن المولى لمالم يجوز اقراره على عبده بما يوجب عليه الحد أو

(١) سبقت الآية.

(٢) وفى (ق، ج) «ضمناه».

(٣) المبسوط: ١٨٣/٩، بدائع الصنائع: ٨١/٧

(٤) «المولى» ساقط من الأصل وثابت فى (ق، ج).

القصاص باتفاق المسلمين، علمنا أن المولى لا يملك ذلك من عبده، ألا ترى أن المولى لم يملك رق العبد وكان جائز التصرف جاز اقراره على العبد بالدين الذى استحق به رقه وإذا ثبت ما وصفنا وجب أن يجوز اقرار العبد على نفسه بما يوجب الحد أو القصاص إذ لم يملكه المولى منه، وليس ذلك كإقراره بالمال وهو محجور عليه فلا يجوز فى حق المولى لأن المولى يملك ذلك من عبده، وكذلك لا يجوز اقراره برقة نفسه لغيره لأن المولى يملك الإقرار به لغيره.

فان قيل: لما كان فى إقراره بما يوجب الحد أو القصاص ادخال ضرر على المولى بالحد واستحقاق رقبته بالقصاص (١) وهى ملك لغيره وجب أن لا يجوز إقراره.

قيل له: لا يمتنع (٢) ذلك إذا كان مالكا لما اقربه ولم يملكه المولى منه فيستحق حينئذ رقبته بالقصاص من جهة الحكم، ألا ترى أنه لو ارتد عن الإسلام قتلناه وفى ذلك استحقاق رقبته على المولى بقوله، وإذا كان العبد مأذونا له فى التجارة، فأقر بمال بعينه فى يده أنه سرق من هذا الرجل فانه يقطع وتدفع الدراهم إلى المقر له، وذلك لما وصفنا من جواز إقراره بالقطع، وإقراره جائز (٣) بالمال أيضاً فى قول أصحابنا جميعاً، لأن إقرار المأذون جائز بما فى يده لغيره سواء أقر من جهة السرقة أو غيرها.

فصل

(وَأَمَّا إِذَا كَانَ مُحْجُوراً عَلَيْهِ فَاقْرَ بِسَرَقَةِ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ فِي يَدِهِ (٤) مِنْ رَجُلٍ وَصَدَقَهُ الرَّجُلُ، وَكَذَبَهُ مَوْلَاهُ، فَإِنْ أَبَاحْنِيْفَةَ رَحْمَةِ اللَّهِ قَالَ اقْطَعْهُ، وَادْفَعِ الدَّرَاهِمَ إِلَى الْمَقْرَلِ) (وقال ابويوسف، اقطعه، وادفع الدراهم إلى مولاه) (وقال محمد، ادفع الدراهم إلى مولاه، ولا اقطعه) (٥).

(١) «بالقصاص» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق. ج).

(٢) «لا يمتنع».

(٣) «جائز» ساقط من الأصل وثابت فى (ق، ج).

(٤) «فى يده» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٥) الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٩/٥

وجه قول أبى حنيفة ما قدمنا من جواز اقرار العبد بما يوجب الحد اذا كان المولى لا يملك ذلك من عبده ولا يلتفت الى ما يلحق المولى به من الضرر، ألا ترى أنه لو أقر انه سرق دراهم وقد استهلكها أنه يقطع في قولهم جميعاً، فلما وجب عليه القطع لصحة اقراره وجب أن يحكم بان الدراهم للمقرله بها اذ لا جائز ان يكون مقطوعاً في دراهم محكوم بها ملكاً للمولى.

فان قيل: فاذا كان اقراره بالمال الذى فى يده على الانفراد غير جائز اذا لم يكن من جهة السرقة، واقراره بالقطع جائز اذا انفرد عن مال بعينه فى يده فلم غلبت [جنبه وجوب القطع على اسقاطه وهلا غلبت] (١) جنبه المال فيحكم به للمولى ويسقط القطع.

قيل له: لان جنبه القطع أكد فى هذا الوجه من جنبه المال، والدليل على ذلك ان اقرار المولى عليه بما يوجب القطع لا يجوز فى حال ويجوز اقراره على نفسه بذلك اذا لم يتعلق بمال فى يده باتفاق، فصار فى باب ما يوجب القطع بمنزلة الحر ولا تأثير لتصديق / (١٣١ / أ) المولى، ولا لتكذيبه فيه، وأما المال فقد يجوز اقرار العبد فيه بحال اذا كان مأذوناً له فى التجارة فيستحقه المقرله، فلما كان لجهة المال حالان احدهما: يجوز اقراره فيه والأخر لا يجوز، ويكون لاذن المولى تأثير فى جوازه مرة، وفى ابطاله أخرى، ولم يكن لاقراره بما يوجب الحد إلا جهة واحدة، ولا تأثير لقول المولى فيه فجاز فى كل حال كان جنبه القطع من هذا الوجه أكد فلذلك كانت جنبه القطع فى باب ثبوته أكد ألا ترى أنه لا توجد له حال [لا يجوز اقراره فيها بما يوجب الحد، وقد توجد حال] (٢) تجوز اقراره فيه بالمال لغيره.

فان قيل: هلا كانت جنبه سقوط الحد أولى من اثباته، لان الحدود تسقط بالشبهة.

قيل له: لا شبهة هاهنا وليس كون المسألة مشبهة لأصلين احدهما يوجب الحد، والآخر يسقطه شبهة فى سقوطه، وانما يحتاج ان نتبع حينئذ ما يوجب النظر، ولا يلتفت الى

(١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

جهة (١) سقوط الحد ان كان النظر يوجبه، ألا ترى أنهم قد أجروا الحد (٢) على جماعة سرقوا وولى بعضهم أخذ المتاع، وهو استحسان من قولهم، فتركوا القياس فى إسقاطه عمن لا يلى أخذه اذا كان النظر يوجب خلافه، وليست الشبهة المسقطة للحد هى ان تكون المسألة شبهة من أصل يوجب سقوط الحد. وأما أبو يوسف فانه ذهب إلى أن اقراره قد انطوى على معنيين القطع والمال، فهو مصدق على نفسه فى وجوب قطعه، غير مصدق على مولاه فى استحقاق ما فى يده. كإقرار أحد الأبنين بأخ، أنه مقر بشيئين النسب والمال، فيعطيه المال، ولا يثبت النسب، وكإقراره ان امرأته اخته من أبيه وامه، وهو مجهول النسب فيفرق بينهما ويبطل النكاح، ولا يثبت النسب.

قال أبو بكر: وهذا قول واه، وذلك لانه لا يخلو من ان يقطعه فى هذا المال او فى غيره، فان قطعه فى هذا المال بعينه [فهذا المال] (٣) بعينه محكوم به لمولاه، ولا يجوز قطعه (٤) فى مال مولاه، وان قطعه فى غيره فهو لم يقر بمال غيره، فكيف يجوز قطعه فيما لم يقربه، وانما هو مقطوع من جهة اقراره، ولا يشبه هذا ما ذكرناه من الاقرار بالنسب فى صحة استحقاق المال، وفساد النكاح مع عدم ثبوت النسب من قبل ان المقر هناك يملك بدل المال من غير جهة الاقرار ويملك الفرقة من غير جهة النسب الذى اقر به، ألا ترى أنه يملك ابطال نكاحها بالطلاق وسائر ما يملك من وجوه الفرق، ويملك هبة المال وبدله وان لم يكن هناك نسب، ولا يملك بدل يده للحد فى السرقة فلا يصح اقراره به الا من الوجه الموجب لاستحقاقه. وأما محمد فانه ذهب إلى أنه لما لم يجز اقراره بالمال على الانفراد وصار المال محكوما به للمولى، فاذا حكمنا به للمولى سقط القطع، فاتبع القطع المال، ولم يتبع المال القطع.

١ «جهة» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

٢ «الحد» ساقط من (ق، ج).

٣ ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

٤ «قطعه» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

مسألة: [قطاع الطريق]

قال أبوجعفر: (وإذا قطع قوم من أهل الإسلام، أو من أهل الذمة الطريق على قوم من أهل / الذمة أو من أهل الإسلام فلم يأخذوا مالا ولم يقتلوا أحداً ثم (١٣١/ب) ظهر عليهم الإمام نفاهم، والنفي حبسهم حتى يحدثوا توبة) (١).

قال أبوبكر: لا خلاف بين فقهاء الأمصار ان قطاع الطريق قد يكونون من أهل الإسلام وأهل الذمة، وان حكم الآية المذكورة في المحاربين جارٍ عليهم، وهو قوله تعالى: ﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً﴾ (٢) الى آخر القصة، وقال بعض المتأخرين ممن لا يعتد بخلافهم أن ذلك مخصوص في المرتدين.

وقد اختلف في قصة العرنيين الذين أسلموا واجتوتوا المدينة فأمرهم النبي ﷺ «ان يخرجوا إلى الإبل فيشربوا من البانها» ثم قتلوا الراعى وساقوا الإبل، فروى عن أنس رضي الله عنه «انهم ارتدوا» وان ذلك كان سبب نزول الآية، وأن النبي ﷺ قطع ايديهم وارجلهم وسمل اعينهم وتركهم في الحرة حتى ماتوا (٣) وروى عن عكرمة عن ابن عباس أنها نزلت في المشركين ولم يذكر هذه القصة. وروى ابن عمر أنها نزلت في العرنيين، ولم يذكر ردة (٤) وكيف ماجرت الحال في ثبوت ردتهم او عدمها فلا دلالة فيه أن حكم الآية مقصور على المرتدين، لان نزولها على سبب لا يوجب أن يكون حكمها مقصوراً عليه، بل يجب اتباع لفظ الآية عندنا دون السبب الذي نزل عليه، فاذا كان عمومها يوجب اجراء الحكم في الجميع لم يكن لنا تخصيصه بغير دلالة وعلى أن ظاهر حالهم وما استحقوه من التنكيل والحد يدل على أن الآية لم تنزل فيهم، لان فيها ذكر القتل والصلب، وليس فيها ذكر سمل

١) أحكام القرآن: ٤٠٦/٢، المبسوط: ١٩٥/٩ وما بعده، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٢٢/٥، بدائع

الصنائع: ٩١/٧، المغنى والشرح الكبير: ٣٠٠/١٠

٢) سورة المائدة: ٣٣

٣) سبق تخريجه ص: ٥٩٤

٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١٤٨/٦، فتح الباري: ١٠٩/١٢

الأعين، وغير جائز أن تكون الآية نزلت قبل اجراء الحكم عليهم وكانوا مرادين بها لانه لو كان كذلك لاجرى النبي ﷺ حكمها عليهم فلما لم يصلبهم النبي ﷺ (١) دل على أن حكم الآية لم يكن ثابتاً في وقت ماحكم فيهم بماحكم به فلا محالة ان الآية نزلت بعدما أجرى هذا الحكم عليهم، ولا يجوز أن يكون ذلك نازلاً فيهم لاستحالة امكان اجرائه عليهم، فثبت أن الذي في الآية حكم مبتدأ غير متعلق بسبب، فأوجب ظاهرها اجراء الحكم على كل من تضمنته الآية من مسلم أو كافر.

فان قال قائل: لفظ الآية يوجب أن يكون الحكم خاصاً في المشركين لان المحارب لله ولرسوله لا يكون إلا كافراً.

قيل له: قد يصح اطلاق هذا اللفظ على من كان من أهل الملة، والدليل على ذلك ماروى زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر رضي الله عنه رأى معاذاً يبكي فقال مايبكيك قال سمعت رسول الله ﷺ يقول إن اليسير من الرياء شرك، ومن عادى أولياء الله عزوجل فقد بارز الله بالمحاربة» (٢) فاطلق عليه اسم المحاربة ولم يذكر الردة، ومن قتل مسلماً وحاربه على أخذ ماله فهو معاد لأولياء الله تعالى ومحارب لله سبحانه، وروى / اسباط عن السدى (١٣٢/١) عن صبيح مولى أم سلمة عن زيد بن أرقم أن النبي ﷺ قال: «لعلى وفاطمة والحسن والحسين رضي الله عنهم أنا حرب لمن حاربتم وسلم لمن سالمتم» (٣) فاستحق من حاربهم اسم المحارب لله ورسوله، وان لم يكف شركاً، ويدل على أن المراد بالآية أهل الإسلام أنه تعالى قال ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾ (٤) ومعلوم أن المرتدين وأهل الحرب اذا تابوا سقط عنهم ماألزمهم بالكفر وان كان بعد القدرة، وايضا الاسلام لا

(١) وفي (ق، ج) «وسلمهم».

(٢) سنن ابن ماجة: ١٣٢١/١ كتاب الفتن، وفي الزوائد: في اسناده عبدالله بن لهيعة وهو ضعيف.

(٣) سنن الترمذى: ٦٩٩/٥ كتاب المناقب قال الترمذى: هذا حديث غريب، سنن ابن ماجة: ٥٢/١، المقدمة.

(٤) سورة المائدة: ٣٤

يسقط الحد عمن وجب عليه، فوجب أن يكون من حيث لزم الكفار، ان يلزم المسلمين مثله. وايضاً فان المرتد يستحق القتل بنفس الردة دون المحاربة، والمذكور في الآية من استحق القتل بالمحاربة، فعلمنا انه لم يرد المرتد، وايضاً ذكر في الآية النفي قبل التوبة، والمرتد لا ينفى، فعلمنا أن حكم الآية ليس في المرتد خاصة.

[فصل]

واتفق فقهاء الأمصار على أن في الآية وما يستحق من حكمها ضميراً يتعلق حكمها به، فروى عن علي بن أبي طالب وعن ابن عباس، وسعيد بن جبير، وابراهيم والضحاك رضي الله عنهم أجمعين^(١) أنها على الترتيب كأنه قال ان يقتلوا، ان قتلوا، أو يصلبوا ان قتلوا واخذوا المال، أو تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف، ان اخذوا المال ولم يقتلوا أو ينفوا من الأرض ان خرجوا ولم يحدثوا شيئاً من ذلك حتى أخذوا وهو قول اصحابنا رضي الله عنهم على اختلاف بينهم فيما نبدأ بذكره فيما بعد. ويروى عن الحسن وعطاء ومجاهد ان الامام مخير اذا ظهر عليهم قبل التوبة بين أن يقتل أو يصلب أو يقطع أو ينفى، وقال مالك بن أنس، هو على قدر اجتهاد الامام^(٢) فان كان قد صار لهم شوكة فله ان يفعل بهم أى ذلك شاء، وان كان وحده وأخذه في الفور نفاه وحبسه، وقد شرط فيه مالك اجتهاد رأى الامام ويجرى المصلحة فيما يأتيه فيهم، فاثبت في هذه الآية ضميراً لا يقتضيه ظاهر لفظها، والدليل على أنها على الترتيب على النحو الذى شرطه من ذكرنا قوله بديا قول النبي ﷺ «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث، كفر بعد ايمان، وزنا بعد احصان، وقتل نفس بغير نفس»^(٣) فنفي عليه السلام بهذا الحديث قتل من لم يقتل، ولم يخص قاطع الطريق من غيره، واذا انتفى قتل من لم يقتل وجب قطع يده ورجله اذا أخذ

١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١٥١/٦، مصنف ابن أبي شيبة: ١٤٧/١٠، مصنف عبدالرزاق: ١٠٩/١٠،

السنن الكبرى: ٢٨٣/٨، نيل الأوطار: ٣٣٦/٧

٢) المصادر السابقة.

٣) سبق تخريجه ص: ٢٨٤

المال، وهذا لا خلاف فيه.

فان قيل: روى ابراهيم بن طهمان عن عبدالعزيز بن رفيع عن عبيد بن عمير عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ أنه قال «لا يحل قتل امرء مسلم إلا باحدى ثلاث، زان بعد احصائه، ورجل قتل فقتل به، ورجل خرج محارباً لله ورسوله، فيقتل أو يصلب، أو ينفى من الأرض» (١).

قيل له: قد روى هذا الحديث عن عائشة رضي الله عنها من وجوه صحاح فلم يذكر فيها قتل المحارب. ورواه عثمان / وعبدالله بن مسعود رضي الله عنهما عن النبي ﷺ ولم يذكر قتل المحارب (٢) والصحيح منها ما لم يذكر ذلك فيه، ان المرتد لا محالة مستحق للقتل بالاتفاق، وهو أحد الثلاثة المذكورين في خبر هؤلاء فلم يبق من الثلاثة غيرهم، ويكون المحارب اذا لم يقتل خارجاً منهم، وان صح ذكر المحارب فيه فالمعنى فيه اذا قتل حتى يكون موافقا للاخبار الاخر فيكون فائدته انه يجوز قتله على وجه الصلب.

فان قيل: فقد ذكر فيه: ﴿أو ينفوا من الأرض﴾.

قيل له: لا يمتنع أن يكون مبتدأ قد اضمر فيه، ان لم يقتل.

فان قيل: فانت تقتل الباغي وان لم يقتل، وهو خارج من الثلاثة المذكورين في الخبر.

قيل له: ظاهر الخبر ينفي قتله، وانما قتلناه بدلالة الاتفاق وبقي حكم الخبر في نفي قتل المحارب إلا ان يقتل على العموم، وايضا فان الخبر انما ورد فيمن استحق القتل بفعل سبق منه واستقر حكمه عليه، كالزاني والمترد، والقاتل، والباغي لا يستحق القتل على هذا الوجه وانما يقتل على وجه الدفع، ألا ترى انه لو قعد في بيته فلم يقتل لم يقتل وان لم يكن تابعا من البغي، فثبت بما وصفنا ان حكم الآية على الترتيب على الوجه الذي بينا، وليس على التخيير، وأما الذي روى في خبر العرنين من سمل العيون فهو منسوخ

(١) السنن الكبرى: ٢٨٣/٨

(٢) سبق تخريجه: ص ٢٨٤

عندنا (١) ودلالة ذلك من وجهين أحدهما أنا قد بينا أن الآية نزلت بعده وليس فيها السمل، وجميع ما في الآية هو حد المحاربين فصارت ناسخة لما في حديث أنس في قصة العرنيين، والوجه الآخر ما روى عن النبي ﷺ «أنه نهى عن المثلة» روى الحسن عن سمرة قال ما خطبنا رسول الله ﷺ «إلا أمرنا فيها بالصدقة، ونهانا فيها عن المثلة» (٢) وروى ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «لا تتخذوا شيئاً من الروح غرضاً» (٣) فكان النهى عن المثلة متأخراً عن قصة العرنيين فصار ناسخاً لما فيها من سمل العيون.

[فصل]

وقد اختلف في النفي المذكور في الآية، فروى مجاهد وغيره أن يطلبه الامام ابداً لاقامة الحد عليه حتى يخرج عن دار الاسلام. وقال ابراهيم النخعي رحمه الله نفيه حبسه، وهو قول اصحابنا، وقال مالك، ينفي إلى بلد آخر غير البلد الذي استحق فيه العقوبة فيحبس هناك (٤) فأما قول مجاهد في طلبه ليقام عليه الحد فليس مما يقتضيه ظاهر الآية، لأن ظاهر الآية يقتضي أن يكون الحبس إحدى العقوبات التي استحقها كالقتل لقوله عز وجل ﴿أو ينفوا من الأرض﴾ ولو كان طلبه لاقامة الحد لقال والله اعلم ﴿وينفوا من الأرض﴾ يعني يطلبوا لقيام الحد عليهم. وأما نفيه عن بلده بغير حبس فلا معنى له لأنه معلوم أن المراد بما ذكره زجره عن اخافة السبيل وكف أذاه عن المسلمين، وهو إذا صار إلى بلد آخر وكان مطلقاً هناك كانت معرفته قائمة على المسلمين إذ كان تصرفه هناك كتصرفه في بلده فلا معنى لذلك. وأما قول من قال أنه ينفي إلى بلد آخر ويحبس فيه / فلا معنى له (١/١٣٣) أيضاً لأن الحبس يستوى في بلده وغير بلده، وإنما معنى النفي هو نفيه عن سائر الأرض إلا موضع الحبس الذي لا يمكنه فيه العبث والفساد، فصح بذلك ما قال اصحابنا.

(١) أحكام القرآن للجصاص: ٤٠٨/٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١٤٩/٦

(٢) صحيح البخاري: ٧١/٥ كتاب المغازي، سنن أبي داود: ١٢٠/٣ كتاب الجهاد.

(٣) صحيح مسلم: ١٥٤٩/٢ ح ١٩٥٧ كتاب الصيد.

(٤) أحكام القرآن للجصاص: ٤١٢/٢، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ١٥٢/٦، المبسوط: ١٩٩/٩.

[فصل]

ولم يختلف اصحابنا انهم اذا خرجوا فأخذوا المال قطعت ايديهم وأرجلهم حسب، وذلك لما وصفنا أن القتل لا يستحق بغير ما ذكر في الخبر من الأشياء الثلاثة فوجب قطع اليد والرجل حينئذ بقوله سبحانه: ﴿أو تقطع ايديهم وأرجلهم من خلاف﴾ ولأن في الأصول أن أخذ المال لا يستحق به القتل وقد يستحق به قطع اليد والرجل، ألا ترى أن السارق تقطع يده، فإن سرق ثانية قطعت رجله، وإن قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا لقوله تعالى: ﴿إن يقتلوا﴾ معناه إن قتلوا لقوله عليه السلام: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث» وذكر فيه «أو قتل نفس بغير نفس» وهذا ان الفعلان (١) لاخلاف بين اصحابنا رحمهم الله فيهما. وإن قتلوا وأخذوا المال فإن أباحنيفة رحمه الله قال في الجامع الصغير (٢) الامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وأرجلهم (٣) وقتلهم وإن شاء صلبهم، وإن شاء قتلهم وترك القطع (٤) ولم يرو عنه خلاف ذلك في موضع آخر فيما نعلم، وذلك لأنه استحق هذه العقوبة بأخذ المال والقتل وصار جميع ذلك حداً واحداً كما استحق قطع اليد والرجل بأخذ المال ويكون ذلك حداً واحداً، كذلك لما استحق القتل والقطع بأخذ المال والقتل على وجه المحاربة صار جميع ذلك حداً واحداً، ألا ترى أن القتل في هذا الموضع مستحق على وجه الحد كالقطع وأن الأولياء لو عفوا لم يصح عفوهم، فدل ذلك على انهما جميعاً كالحد الواحد، فلذلك كان للامام أن يجمعهما جميعاً عليه وله ان يقتلهم فيدخل فيه قطع اليد والرجل وذلك لأنه لم يؤخذ على الامام الترتيب في التبدئة (٥) ببعض ذلك دون بعض فله أن يبدأ بالقتل فيسقط القطع.

(١) وفي (ق، ج) «الفصلان».

(٢) الجامع الصغير ص: ٥١٣.

(٣) وفي (ق، ج) «وان شاء قطع ايديهم وأرجلهم وصلبهم».

(٤) المبسوط: ١٩٥/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٢٥/٥.

(٥) وفي (ق، ج) «الابتداء».

فان قيل: هلا كان قتله مانعا من قطعه كما لو سرق وقتل، قتل ولم يقطع.

قيل له: لما بينا من أن جميع ذلك حد واحد مستحق بسبب واحد وهو القتل وأخذ المال على وجه المحاربة، وأما السرقة والقتل فكل واحد منهما مستحق بسبب غير السبب الذي استحق به الآخر (١) وقد أمرنا بدرء الحدود ما استطعنا فلذلك بدأنا بالقتل لنرداً الحد، ولما كان هذا حداً واحداً في قطاع الطريق لم يلزمنا إسقاط بعضه وإيجاب بعضه، وهو مخير مع ذلك بين القتل والصلب لقوله تعالى: ﴿أَن يَقتلُوا أَوْ يَصلبُوا﴾.

وذكر أبو جعفر: (إنهم اذا اخذوا المال وقتلوا، قتلهم الامام ولم يقطع لهم يدا ولا رجلا وهذا قول أبي حنيفة ومحمد) (٢).

قال ابوبكر: وهذا قول محمد ولا أعلمه روى عن أبي حنيفة رحمه الله في موضع، وقول أبي حنيفة المشهور هو ما قدمناه وهو أن له أن يجمع بين القتل والقطع، وله أن يبدأ بالقتل فيسقط القطع، وروى محمد عن أبي يوسف / في ذلك مثل قول نفسه سواء. (وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال: إن شاء قطع يده ورجله وصلبه) (٣) وأما الصلب فلا اعفيه منه وكان الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف في رواية أصحاب الإملاء، إنما هو في ترك الصلب، فقال أبو حنيفة رحمه الله له أن يصلبه (٤) ولا يقتله، وقال أبو يوسف لا بد من صلبه.

[الصلب بعد القتل]

قال أبو جعفر: (والصلب المذكور في آية المحاربة هو الصلب بعد القتل في قول أبي حنيفة) (٥).

(١) «الآخر» ساقط من الأصل وثابت في (ق، ج).

(٢) مختصر الطحاوي: ص ٢٧٦

(٣) شرح فتح القدير: ٤٢٥/٥، بدائع الصنائع: ٩٣/٧

(٤) وفي (ق، ج) «ان يقتله ولا يصلبه».

(٥) شرح فتح القدير: ٤٢٦/٥، بدائع الصنائع: ٩٥/٧، حاشية ابن عابدين: ١١٥/٤

قال أبوبكر: كان أبو الحسن الكرخي يحكى عن أبي يوسف أنه يصلب ثم يقتل
 يبيع برمح أو غيره (١) وكان أبو الحسن رحمه الله يقول هذا هو الصحيح، وصلبه بعد القتل
 لا معنى له لأن الصلب عقوبة وذلك غير ممكن في الميت.
 قيل لأبي الحسن رحمه الله لما لا يجوز أن يصلب بعد القتل ردعاً لغيره، فقال لأن
 الصلب إذا كان موضوعاً للتعذيب، والعقوبة لم يجز فعله إلا على الوجه الموضوع في
 الشريعة.

[عدم الجمع بين القتل والضمان]

قال أبوجعفر: (ومتى وجب القطع أو القتل سقط ضمان المال) (٢)
 والجراحات (٣).

قال أبوبكر: الأصل في ذلك أن الحد متى وجب سقط ضمان ما تعلق به الحد من
 حق الآدمي كالسارق إذا قطع لم يضمن السرقة، وكالزاني إذا وجب عليه الحد لم يلزمه
 المهر، وكالقاتل إذا وجب عليه القود لم يجب معه مال، فكذلك ما وصفنا، وإذا سقط
 القطع أو القتل على وجه الحد وجب ضمان ما تناوله من مال (٤) ونفس كالسارق إذا درى
 عنه القطع وجب عليه ضمان المال وكالزاني إذا سقط عنه الحد لزمه المهر.

مسألة: [توبة قطاع الطريق]

قال أبوجعفر: (وإن لم يقدر الإمام على قطاع الطريق حتى جاؤوه تائبين،
 سقط عنهم ما كان وجب من طريق الحد، ووجب حقوق الآدميين من القتل،
 والجراحات، وضمان المال) (٥).

١ شرح فتح القدير: ٤٢٦/٥، بدائع الصنائع: ٩٥/٧، حاشية ابن عابدين: ١١٥/٤

٢ وفي الأصل «بالجراحات».

٣ الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٢٧/٥، بدائع الصنائع: ٩٥/٧

٤ «مال» ساقط من (ق، ج).

٥ المبسوط: ١٩٨/٩، بدائع الصنائع: ٩٦/٧

قال أبوبكر: أما وجه سقوط الحد المذكور في الآية فلقول الله تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم﴾ (١) فأخرجهم من جملة من أوجب عليهم الحد بالإستثناء لان موضوع الإستثناء لاخراج بعض ما دخل في الجملة كقوله تعالى: ﴿إلا آل لوط إنا لمنجهم أجمعين إلا امرأته﴾ (٢) فأخرج آل لوط من جملة المهلكين، وأخرج امرأته من جملة المنجيين، وكقوله عزوجل: ﴿فسجد الملائكة كلهم أجمعون إلا إبليس﴾ (٣) فكان إبليس خارجاً من جملة الساجدين، فكذلك لما استثناهم من جملة من أوجب عليهم الحد اذا تابوا قبل القدرة عليهم فقد نفى وجوب الحد عليهم. فان قيل: فقد قال في السرقة: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح﴾ (٤) ولم تكن توبة السارق مسقطة للحد عنه.

قيل له: لانه لم يستثنهم من جملة من أوجب عليهم الحد، وانما اخبر ان الله غفور رحيم لمن تاب منهم، ولادلالة في ذلك على اسقاط الحد، وفي الآية المحاربين استثناء يوجب اخراجهم من الجملة. وايضا فان قوله عزوجل: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح﴾ يصلح أن يكون كلاماً مبتدأ مستغنيا بنفسه عن / تضمينه بغيره [وكل كلام استغنى بنفسه في (١٣٤ ر٢) ايجاب الفائدة لم نجعله مضمناً بغيره] (٥) وأما قوله تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾ فمفتقر في صحته إلى ما قبله فمن أجل ذلك كان مضمناً به (٦) وقد روى الشعبي أن حارثة بن زيد حارب الله ورسوله وسعى في الأرض بالفساد، ثم تاب من قبل أن يقدر عليه، فكتب على رضي الله عنه. إلى عامله بالبصرة أن حارثة بن زيد ممن حارب الله

(١) سورة المائدة: ٣٤

(٢) سورة الحجر: ٥٩ - ٦٠

(٣) سورة الحجر: ٣٠ - ٣١

(٤) سورة المائدة: ٣٩

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٦) وفي (ق، ج) «بغيره».

ورسوله ثم تاب من قبل أن يقدر عليه فلا تعرض له إلا بخير (١).

مسألة: [قطاع الطريق في مصر والمدينة]

قال: (ولا يكون قطع الطريق في مصر من الأمصار، ولا مدينة من المدائن، ولا بقربهما، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله) قال (وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنهم إذا كابروا أهل مدينة من المدائن ليلاً (٢) كانوا في حكم قطاع الطريق) (٣).

قال أبوبكر: قال أبو يوسف إذا شهروا السلاح نهاراً على أهل مصر، أو قرية فهم المحاربون، وكذلك إذا فعلوه ليلاً بسلاح أو عصي وإن كابروا بالنهار بغير سلاح فليسوا بمحاربين.

والأصل في ذلك أن المعنى الذي باين السارق به قطاع الطريق، هو أن قاطع الطريق، اخذ المال على وجه الامتناع والمحاربة، والسارق أخذه على وجه الاستخفاء فوجب عليه القطع، وغلظت العقوبة على المحارب (٤) لما باين السارق، المحارب، فالمحاربة على جهة الامتناع، وهاهنا قسم ثالث لا يقطع رأساً وهو المختلس الذي أخذ المال لا على وجه الاستخفاء (٥) ولا المحاربة فاسقط النبي ﷺ عنه القطع بقوله عليه السلام: «لا قطع على مختلس» (٦) ومعلوم أن قطاع الطريق لا منعة لهم في الأمصار ولا في المواضع القريبة منها لأن من ارادوا قطع الطريق عليه يلحقه الغوث من جهة أهل مصر، وإن كان في موضع لا يلحقه الغوث من أهل مصر فهم قطاع الطريق فثبت أنهم في مصر

١ السنن الكبرى: ٢٨٤/٨، المحلى لابن حزم: ٣٠٢/١١

٢ «ليلاً» ساقط من الأصل.

٣ المبسوط: ٢٠١/٩، شرح فتح القدير: ٤٣١/٥

٤ «على المحارب» ساقط من الأصل.

٥ وفي (ق، ج) «استحقاق».

٦ سبق تخريجه ص: ٥٥٩

بمنزلة المختلس والمنتهب لا تجرى عليهم أحكام قطاع الطريق لعدم المنعة فيه ووجب أن لا يختلف في المنتهب حكم الليل والنهار، كما لا يختلف في المختلس حكم الليل والنهار، وايضا فانه اذا ثبت انهم غير محاربين في المصر نهارا لما وصفنا وجب أن يكون الليل (١) كذلك، لانهم لم يحصل لهم امتناع بالليل، وانما أكثر ما فيه غفلة الناس عنهم بنومهم، والنوم لا يوجب لهم امتناعا، ألا ترى أن من أخذ ثوب انسان نائم لم يجز أن يقال انه ممتنع لغفلته عنه بالنوم فلم يكن بمنزلة قطاع الطريق.

فان قيل: فيجب أن يكون لو أن عشرة اعترضوا قافلة (٢) فيها ألف رجل آلا يكونوا محاربين ؟

قيل له: هم محاربون لان عشرة قد يجوز ان يمتنعوا على ألف رجل حتى لا يقدروا عليهم اذا لم يكونوا في المصر كالاعراب والاكراد ونحوهم، ولو كانوا في المصر لم يمكنهم ان يمتنعوا على أهل المصر فلذلك اختلف حكمهم في المصر وغيره. وايضا فان الموضع الذي خرجوا فيه هم فيه ممتنعون وحضور القافلة والجمع (٣) هناك شاذ نادر ولا تقيم القافلة ايضا هناك وانما هي مجتازة فلا يخرجهم من حكم / قطاع الطريق باجتيازها هناك. وأما أبويوسف فانه لم يعتبر المصر وانما اعتبر امكان معاملتهم اياه بالقتل وأخذ المال قبل غياث الناس اياه فاذا كانوا بهذه الصفة كانوا قطاع الطريق واجرى عليهم حكم المحاربين، ومتى أمكن المقصود بذلك ان يستغيث بالناس قبل أن يعاجلوه بالقتل وأخذ المال لم يكونوا محاربين. ومعلوم انهم اذا حملوا عليه بالسلاح في مصر أو غيره نهارا فقد يمكنهم أن يقتلوه قبل غوث الناس فكانوا محاربين وكذلك اذا قصدوه بعصي وغيره ليلا في المصر لهذه العلة، فاما اذا قصدوا بالعصى نهارا فقد يمكنه أن يستغيث بالناس قبل أن يأتوا عليه ويأخذوا المال فلم يكونوا من أجل ذلك محاربين، ألا ترى أنهم لو هددوه بغير

(١) وفي الأصل «الكل» والمثبت من (ق، ج).

(٢) وفي الأصل «رفقة».

(٣) وفي (ق، ج) «العظيم».

عصي ولا سلاح لم يكونوا محاربين، وكذلك لو أخذوا ماله على هذا الوجه / فالحكم
انما تعلق عنده بحصول هذه الحال التي وصفنا دون الأماكن.

مسألة: [الاشتراك في قطع الطريق]

قال أبوجعفر: (وان كان الذى ولى القتل من قطاع الطريق بعضهم كان
حكمهم فى ذلك كحكمهم لو ولوه كلهم)(١).

قال أبوبكر: وهذا لا نعلم فيه خلافا بين الفقهاء والمعنى فيه ايضا أن حكم
المحاربة والمنعة لم يحصل إلا باجتماعهم جميعا، فلما حصل السبب الذى به تعلق حكم
المحاربة باجتماعهم وجب أن لا يختلف فيه حكم من ولى القتل ومن كان منهم ردءاً
وظهيراً وعوناً، ألا ترى أن الجيش اذا غنموه من أهل الحرب لم يختلف فيه حكم من ولى
القتال ومن كان منهم ردءاً او ظهيراً.

قال أبوجعفر: (وسواء قتلوا بحجر أو بعصا أو بسيف فى ذلك)(٢) وذلك
لانا نجرى الحكم على من لم يلى القتل فمن ولى ذلك بعصا أخرى لذلك.

[قطع الطريق على ذى رحم محرم]

قال: (وان كان من قطاع الطريق [ذو رحم محرم من المقطوع عليهم
الطريق](٣) لم يقيم عليهم الحدود، وقتل الذين ولوا القتل، وكان ذلك إلى الأولياء
دون الإمام)(٤) وذلك لان مشاركة ذوى الرحم المحرم اياهم فى ذلك يمنع وجوب الحد
عليهم لانه ممن لو تفرد لم يجب عليه الحد، كمالو سرقوا وفيهم ذو رحم محرم لم يقطع
واحد منهم، وكمالو قتل رجلان رجلاً عمداً، واحدهما ابوه أو
مجنون لم يجب القود على واحد منهما، واذا سقط الحد

١) أحكام القرآن: ٤١٤/٢، شرح فتح القدير: ٤٢٧/٥

٢) المصدر السابق.

٣) مابين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٤) المبسوط: ٢٠٣/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٢٩/٥

ثبت حقوق الآدمي (١) في القصاص، والمال، كما ان سقوط القطع في السرقة يوجب ضمان المال (٢) قال: (والحكم في قطاع الطريق فيما يقطع من ايديهم وارجلهم كحكم السراق) (٣) في جميع ماوصفنا، من شلل أيديهم ومن ذهاب بعضها (٤) وذلك للعلة التي وصفناها في السرقة، وهي أنه لا يجوز أن يلحقهم من الضرر بالقطع اكثر مما هو مستحق بالسرقة.

مسألة: [حكم النساء والصبيان في قطع الطريق]

قال أبو جعفر: (والنساء والعبيد في قطع الطريق كالرجال وكالأحرار في جميع ماوصفنا) (٥).

قال ابوبكر: قوله في النساء انهن بمنزلة الرجال في قطع الطريق خلاف المشهور من مذهب اصحابنا، ولا خلاف بين اصحابنا أن المرأة / لا يجرى عليها أحكام قطاع الطريق والمحاربين وان حضرت معهم، وانما اختلفوا في الرجال المحاربين اذا كانت معهم امرأة و شاركتهم في المحاربة فقال أبو حنيفة، وزفر ومحمد لا يجب الحد على واحد منهم، ويجب حقوق الآدميين من ضمان المال والقصاص، سواء كان الذي ولي القتل المرأة أو الرجال. وقال أبو يوسف / قتل (٦) الرجال البالغين العقلاء، ولا أحدث المرأة ولا اضمنها شيئا، لان الحد أقيم على الرجال سواء كان الذي ولي ذلك المرأة أو الرجال. وقال محمد، لا أحد الرجال اذا كان فيهم امرأة وأضمنهم حقوق الآدميين. فان

١) وفي (ق، ج) «الآدميين».

٢) وفي (ق، ج) «الملك».

٣) وفي (ق، ج) «السارق».

٤) وفي (ق، ج) «بعضهم».

المبسوط: ٢٠٢/٩

٥) المبسوط: ١٩٧/٩، شرح فتح القدير: ٤٣٢/٥، رد المختار مع حاشية ابن عابدين: ١١٧/٤، المغنى

والشرح الكبير: ٣١٤/١٠ - ٣١٥

٦) وفي (ق، ج) «يقتل».

كانت المرأة هي التي وليت القتل وأخذ المال قتلتها وضمنتها المال، ولم أحد الرجال ولا اضمنهم شيئاً. وأما العبيد البالغون فهم بمنزلة الأحرار في قولهم جميعاً، وإذا شاركهم صبي أو مجنون لم يحد منهم أحد في قول أبي حنيفة ومحمد، سواء كان الذي ولي القتل وأخذ المال الصبي والمجنون أو الرجال العقلاء. وقال أبو يوسف إن كان الذي ولي القتل وأخذ المال الرجال البالغون أجرى عليهم أحكام قطاع الطريق، وإن وليه الصبي أو المجنون لم يجب على أحد منهم قطع ولا قتل. وفرق أبو يوسف بين المرأة إذا وليت القتل واخذت المال، وبين الصبي والمجنون إذا وليا ذلك (١) وجهة الفرق بينهما إن فعل المرأة صحيح يتعلق عليه الأحكام، ألا ترى أنها إذا سرقت قطعت، وإذا قتلت قتلت، فلا يسلبهم حضورها حكم قطاع الطريق، ويكون فعلها في ذلك كفعلهم، لأن فعل أحدهم كفعل جميعهم فيما يستحق به من حكم المحاربة فلذلك لم يختلف حكم فعلها وفعلهم، ولا يجرى عليها عنده حكم المحاربين لأنها ليست من أهل القتال والمحاربة، ولا يحصل بها امتناع، ألا ترى أنها إذا حضرت قتال المشركين لم يسهم لها، ألا ترى أنها مع ذلك حضورها ليس بشبهة في سقوط الحد عن الباقيين فكانت في ذلك بمنزلة من لم يحضر، وأما الصبي والمجنون فإن حضورهما عنده كلا حضور، فإن قتلا أو أخذتا المال لم تجر أحكام المحاربين إلا (٢) على الرجال العقلاء لأن فعلهما ليس بفعل صحيح في السرقة والقتل ونحوه مما يتعلق به حد أو قصاص، وفارقا المرأة من هذا الوجه إلا (٣) أنهما والمرأة سواء في أن حضورهما ليس بشبهة في سقوط الحد عن الرجال. وأما أصل أبي حنيفة ومحمد في ذلك فهو أن المرأة والصبي والمجنون لما لم يكونوا من أهل المحاربة، ثم شاركوا المحاربين في الخروج والاجتماع، وهو السبب الذي به حصل الامتناع وحكم المحاربة وجب أن يكون ذلك شبهة في سقوط الحد عن الباقيين كما لو كان معهم ذو

(١) شرح فتح القدير: ٤٢٩/٥

(٢) «إلا» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) «إلا أنهما» ساقط من (ق، ج).

رحم محرم من المقطوع عليهم كانت مشاركة اياهم شبهة في سقوط الحد عن الباقيين^(١) لانه لو انفرد بذلك لم يحد كذلك اذا شارك الآخرين فكان ذلك حكم المرأة والمجنون والصبي، ألا ترى أن النساء لو انفردن بالخروج وقطع الطريق لم تجر عليهن أحكام قطاع الطريق في قولهم جميعاً، كذلك اذا شارك الرجال، وكما لو شاركهم في السرقة / من لا يجب عليه القطع كان ذلك شبهة في سقوط القطع عن الآخرين، وكالرجلين اذا قتلا رجلا واحدهما أبوه، أو مخطيء، أو مجنون.

مسألة: [اشتراط نصاب السرقة في قطع الطريق]

قال ابوجعفر: (ولا يكون على قطاع الطريق فيما أخذوا من الأموال ما يوجب به أخذ الأموال في ذلك من العقوبة حتى يكون الذي يصيب كل واحد منهم من ذلك المال إذا قسم على عددهم عشرة دراهم فصاعداً أو قيمتها)^(٢) وذلك لان قطعهم لماتعلق بأخذ المال وجب اعتبار المقدار فيه كاعتباره في السرقة حين تعلق القطع فيها بأخذ المال وعلى انه اذا ثبت ان حكم القطع يتعلق فيه بأخذ المال، فلا خلاف في اعتبار المقدار فيه لان كل من أوجبه لأجل المال اعتبر فيه المقدار، وانما يعتبر مالك بن أنس في ذلك مقدار المال المأخوذ لان من أصله أنهم يستحقون أحكام المحاربين من غير أخذ المال^(٣) والله أعلم^(٤).

١) ما بين معكوفتين ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

٢) المبسوط: ٢٠٠/٩، الهداية مع شرح فتح القدير: ٤٢٣/٥

٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣٤٨/٤

٤) والمكتوب بعده، وهذا آخر دفتر الثالث من شرح مختصر الطحاوي لآبي بكر الرازي، ويتلوه في

كتاب
الأسرية وأحكامها
حدّ شرب الخمس

كتاب الأشربة (١) وأحكامها

[نقيع الزبيب]

قال أبو جعفر: (٢) ونقيع الزبيب إذا لم يطبخ لأبأس به مالم يغل ويشتد، فإذا غلى وأشتد فلا خير فيه (٣).

قال أبو بكر: أما إذا لم يغل فلا خلاف بين الأمة في إباحة شربه، وكذلك نقيع (٤) العنب، ونقيع التمر، وأما إذا غلى فهو محرم عندنا، وكذلك نقيع التمر وهو السكر. والأصل فيهما ما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «الخمر من هاتين الشجرتين النخلة، والعنب» (٥) وهذا اللفظ يتناول أول خارج منهما من الشراب وهو التي منه قبل انتقاله إلى حال أخرى بالطبخ. وإيضاً ما حدثنا عبد الباقي بن قانع، قال حدثنا بشر بن موسى، قال حدثنا الحميدي، قال حدثنا أيوب اليمامي، قال حدثنا عمر بن حفص قال حدثني أنس بن مالك رضي الله عنه أنه كان وصيفاً يدير الكأس على ناس من الأنصار في ناحية فيهم أبوطلحة، وما بالمدينة يومئذٍ خمر إلا البسر والتمر فكانوا يشربونه وأنا أدير عليهم الكأس فأتينا فقبل أن الله عز وجل قد حرم الخمر، فأهراقوا ما بقي من شرابهم، وانطلقوا إلى رسول الله ﷺ وأنا معهم فجاء رجل من الأنصار فقال يا رسول الله إني كنت أبيع خمرًا من التمر والبسر في خابية ليتيم في حجرى، قال فضرب رسول الله ﷺ إحدى يديه على

(١) الأشربة: جمع شراب: وهو اسم لما يشرب من المائعات، كالأطعمة، جمع طعام، والمراد بها هنا: الأشربة المحرمة ما يجب فيه الحد منها. البناية: ٤٩٤/٩، المصباح مادة (شرب).

(٢) مختصر الطحاوى ص: ٢٧٧

(٣) الجامع الصغير ص: ٤٨٥، أحكام القرآن: ٤٦١/٢، سورة المائدة، المبسوط: ١٣/٢٤، البناية شرح الهداية: ٤٩٥/٩، المغنى والشرح الكبير: ٣٣٦/١٠، بدائع الصنائع: ٢٩٤٢/٦، مطبوعة مصطفى البابي الحلبي. حاشية ابن عابدين: ٤٥٢/٦

(٤) وفي (ق، ج) «عصير».

(٥) صحيح مسلم: ١٥٧٣/٢ ح ١٩٨٥ كتاب الأشربة، سنن الترمذى: ٢٩٨/٤ كتاب الأشربة، سنن أبي داود: ٨٤/٤ كتاب الأشربة.

الأخرى وقال: «قاتل الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا (١) اثمانها اهرقه» (٢)
وقد ذكر في بعض ألفاظ الحديث عن أنس «وكان خمرهم يومئذ الفضيخ» (٣) ودلالة هذا
الخبر على تحريم نقيع التمر من وجوه، أحدها قوله «وكان خمرهم يومئذ البسر والتمر»
وفي بعضه «الفضيخ / وهو نقيع البسر، ثم أخبر أن الأنصار الذين كان يسقيهم اهرقوها (٦١٣/أ)
حين بلغهم تحريم الخمر، فدل ذلك على تحريمه عندهم من وجهين أحدهما اطلاق اسم
الخمر عليه وانهم علقوا تحريمه بتحريم الخمر، والآخر اتفاقهم على تحريمهم مع ما روى
في تحريمه عن عمر، وابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم في آخرين من الصحابة فصار
ذلك إجماعاً من السلف عليه. والوجه الآخر من الدلالة على ذلك قول الأنصارى يارسول
الله انى كنت أبيع خمرأ من التمر والبسر فى خابية ليتيم، فأمره النبي ﷺ بإراقتة فلم ينكر
عليه السلام تسميته اياه خمرأ، فاقتضى ذلك تحريمه، ثم امره باراقتة واقتضى ذلك (٤) ايضاً
تحريمه.

[حكم الأنبذة]

قال أبو جعفر: (وكل شئ من الأنبذة سوى نبيذ الزبيب النقيع من العسل
والذرة والزبيب والتمر وماسواهن، عتق أو لم يعتق، خلط بعضه ببعض أو لم
يخلط، بعد أن يطبخ، فلا بأس به، وإنما المكروه نبيذ الزبيب المعتق إذا غلى،
وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه الذى رواه محمد عن أبي يوسف فى
كتاب الأشربة من الأصول) (٥).

(١) وفي (ق، ج) «أرقه».

(٢) مختصراً بمغناه رواه مسلم: ١٥٧١/٢ سنن أبي داود: ٨١/٤، سنن النسائي: ٢٨٧/٨ «الفضيخ» وهو
شراب متخذ من البسر المفضوخ، أى المشدوخ، السنن الكبرى: ٢٨٦/٨، مصنف عبدالرزاق: ٢١٢/٩،
شرح معانى الآثار: ٢١٣/٤

(٣) المصدر السابق.

(٤) «ذلك» ساقط من (ق، ج).

(٥) المراجع السابقة الفقهية.

قال أبوبكر: لا فرق بين المعتق وغير المعتق من نبيذ الزبيب والتمر بعد ان يكون مطبوخا عند أبي حنيفة. والذي ذكره أبوجعفر عن أبي حنيفة من كراهة نبيذ الزبيب المعتق غير معروف. والأصل الذي يجمع مذهب أبي حنيفة في ذلك مارواه ابن رستم عن محمد قال: قال أبوحنيفة الأنبة كلها حلال إلا أربعة أشياء الخمر والمطبوخ اذا لم يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه.

قال أبوبكر: يعنى مطبوخ العنب ونقيع التمر فانه سكر ونقيع الزبيب. وأما أبو يوسف فانه كان يقول في سائر الأشربة اذا بقيت بعد البلوغ عشرة ايام فلا خير فيها، ثم رجع إلى قول أبي حنيفة، روى ذلك ابن سماعة عنه. وحكى بن شجاع (١) عن الحسن بن أبي مالك: أن أبا يوسف قيل له هل في نفسك من النبيذ شيء؟ فقال أبو يوسف وكيف لا يكون في نفسي منه شيء وقد اختلف فيه اصحاب رسول الله ﷺ في نفسي منه مثل الجبال. وأما محمد بن الحسن فان هشاما ذكر انه سأل عن النبيذ ما أسكر كثيره «فقال أحب إلى أن لا أشربه ولا احرمه» وقال في كتاب الأشربة من الأصل، وقال أبو يوسف يكره كل شراب من الأنبة يزداد جودة على طول الترك، ولا اجيز بيعه، ووقته عشرة أيام فاذا بقي أكثر من عشرة أيام فهو مكروه وان كان يحمض في عشرة أيام أو أقل فلا بأس به وهو قول محمد. ثم رجع أبو يوسف وحده، وقال: لا بأس بذلك كله (٢) والذي ذكره أبوجعفر من قول أبي يوسف في كراهة المعتق هو مرجوع عنه من قول أبي يوسف إلى قول أبي حنيفة، قد روى رجوعه جماعة. فأما الحجة لما قدمنا ذكره من قول أبي حنيفة في إباحة ما خلا الأربعة الأشربة التي ذكرناها فهي من جهة ظاهر / الكتاب والسنة واتفاق السلف والنظر. فأما جهة (١٢٦ / ب) الظاهر فقوله تعالى: ﴿وَإِنْ لَكُمْ فِي الْأَنْعَامِ لَعِبْرَةٌ نَسْقِيكُمْ مِمَّا فِي بُطُونِهِ مِنْ بَيْنِ فَرْثٍ وَدَمٍ

(١) سبقت ترجمته ص: ٥٤٤

(٢) المبسوط: ٨/٢٤

لبناً خالصاً سائعاً للشاربين، ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً، ان في ذلك لآية لقوم يعقلون» (١) وكان المفهوم من ظاهر هذا الخطاب اباحة جميع ماذكر في هذه الآيات اذ كانت واردة مورد الامتنان بها ويليق (٢) موضع النعمة بإباحة منافعها.

والسكر: اسم يتناول النبيذ على الاطلاق، لماحدثنا عن علي بن عبدالعزيز عن أبي بن عبيد قال حدثنا حجاج بن محمد عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال «السكر النبيذ» وروى مندل بن علي عن أبي روق عن الشعبي قال: «هو مايصنع منه من النبيذ، والرزق الحسن ماكانوا يصنعونه من الزبيب والتمر» (٣) واذا تناوله الاسم على الاطلاق دخل في الاباحة فلم يخرج منها شيء إلا بدلالة، وقد روى عن بعض السلف «ان السكر الخمر» (٤) وقال بعضهم نقيع التمر، وهو عندنا يتناول جميع ذلك. وظاهر الآية يقتضي اباحة الكل إلا أن الدلالة قد قامت على تحريم الخمر، ونقيع التمر، فاخرجناهما من الجملة، وبقي حكم اللفظ فيما عدهما، واخرى من جهة الظاهر وهو قوله تعالى: ﴿وكلوا واشربوا ولا تسرفوا﴾ (٥) فتضمن ظاهره اباحة جميع المشروب مادون السرف، والسرف هو مجاوزة الحد عن مقدار ماأبيح منه، وقال تعالى: ﴿وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر﴾ (٦) وهذا مثل الأولى في دلالتها على ما دلت عليه، وقال سبحانه: ﴿قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق﴾ (٧) وقال: ﴿فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه﴾ (٨) فكل مأكول ومشروب فهو داخل

(١) سورة النحل: ٦٦ - ٦٧

(٢) وفي (ق، ج) «عليها بين».

(٣) أحكام القرآن: ٣٢٢/١، باب تحريم الخمر، سورة البقرة.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة: ١٢٩/٨

(٥) سورة الأعراف: ٣١

(٦) سورة البقرة: ١٩٧

(٧) سورة الأعراف: ٣٢

(٨) سورة الملك: ١٥

تحت هذا العموم لانطوائه تحت اللفظ إلا ما قام دليله. وضرب آخر من دليل هذا العموم وهو قوله تعالى: ﴿وخلق لكم مافي السموات ومافي الأرض﴾ (١) ومقتضى هذا اللفظ ومضمونه اباحة جميع مافيهما حتى تقوم الدلالة على حظر شيء منها. وقال تعالى: ﴿لا تسئلوا عن أشياء إن تبدلكن تسوءكن﴾ (٢) إلى قوله: ﴿عفا الله عنها﴾ فاخبر ان ما لم يقم الدليل على حظره فهو في حيز المعفو عنه، وبهذا المعنى ورد الأثر عن الرسول ﷺ فيما رواه داود بن أبي هند عن مكحول عن أبي ثعلبة الخشني قال، قال رسول الله ﷺ: «ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها، وحرم حرمات فلا تنتهكوها، وحد حدوداً فلا تتعدوها، وسكت عن أشياء من غير نسيان فلا تبحثوا عنها» (٣) وقال سليمان التيمي أخبرنا أبو عثمان النهدي قال سمعت سلمان الفارسي يقول سئل رسول الله ﷺ عن الفراء والجبن والسمن فقال: «الحلال ما أحل الله عزوجل / في كتابه، والحرام ما حرم الله في كتابه، وما سكت عنه فهو (١٣٧ ر أ) ماعفا الله عنه» (٤) فاقضى ظاهر هذه الآثار مع ماتقدمها من الآيات اباحة جميع الأشياء إلا ما قام الدليل على حظره، وأما الحجة من طريق السنة فهو ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا حسين بن جعفر القتاب الكوفي قال حدثنا يزيد بن مهران قال حدثنا أبو بكر بن عياش عن يزيد بن أبي زياد عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «أتى رسول الله ﷺ بنييذ فلما شمه قطب وناولوه الغلام، فلما كاد ان يقطع الابطح قالوا يارسول الله، أحلال أم حرام ؟ قال ردوه، فلما ردوه دعا بكوز من ماء فصبه عليه وقال اذا اشتد عليكم فاكسروه بالماء» (٥) وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا محمد بن موسى بن حماد قال

(١)

(٢) سورة المائدة: ١١

(٣) مشكاة المصابيح: ٦٩/١ كتاب الايمان.

(٤) سنن الترمذي: ٢٢٠/٤ كتاب اللباس ح ١٧٢٦ وقال هذا حديث غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه.

(٥) مصنف عبدالرزاق: ٢٢٥/٩، مصنف ابن أبي شيبة: ١٣٩/٨، السنن الكبرى: ٣٠٥/٨، وقال البيهقي:

يزيد بن أبي زياد ضعيف لا يحتج به لسوء حفظه. المحلى لابن حزم: ٤٨٤/٧

حدثنا عبدالرحمن بن صالح قال حدثنا ابن أبي زائدة عن اسماعيل بن أبي خالد عن قرة العجلي عن عبدالملك بن أخى القعقاع ابن شور عن ابن عمر رضي الله عنهما قال كنا مع النبي ﷺ فذكر له شراب فاتى بقدح منه فلما قرب به الى فيه كرهه فرده. فقال له بعض القوم أحرام هو يا رسول الله ؟ فقال «ردوه» فأخذه منه ودعا بماء فصبه عليه، ثم قال «انظروا هذه الاسقية اذا اغتلمت فاقطعوا متونها بالماء» (١) وحدثنا عبدالباقي بن قانع قال حدثنا معاذ قال حدثنا مسدد قال حدثنا أبو الأحوص قال حدثنا سماك بن حرب عن القاسم بن عبدالرحمن عن أبيه عن أبي بردة بن نيار قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «اشربوا في الظروف ولا تسكروا» (٢) قال وحدثنا أحمد بن الوليد الكرابيسي قال حدثنا أبوداود المباركى قال حدثنا ابن شهاب عن الأعمش عن أبي صالح عن المطلب عن أبي وداعة قال: أتيت رسول الله ﷺ بقدح من نبيد فصب عليه الماء حتى تدفق ثم شربه» (٣) قال وحدثنا على بن الصقر قال حدثنا محمد بن عمر بن حيان الحمصى قال حدثنا ضمرة قال حدثنا عثمان بن عطاء (٤) عن أبيه عن عبدالله بن بريدة عن أبيه أن النبي ﷺ «أحل نبيد الجر بعد أن حرمه» (٥) والآثار الموجبة لتحليل النبيد كثيرة كرهت إطالة الكتاب بذكرها، وقد ذكرت طرقا منها فى المسألة التى عملتها فى الأشربة واستقصيت الكلام فيها لاصحابنا، والمخالفين من جهة الأثر والنظر، إلا انى احببت ان لا أخلى هذا الكتاب من ذكر شىء منها على جهة الايجاز والاختصار. ومما يدل على ما ذكرنا من طريق الأثر

(١) المراجع السابقة، وسنن الدارقطنى: ٢٦٢/٤، وقال غيره عن عبدالملك بن قانع بن أخى القعقاع، وهو رجل مجهول ضعيف. وفى الجوهر النقى قلت: ذكره ابن حبان فى الثقات من التابعين. الجوهر النقى: ٣٠٥/٨

(٢) سنن الدارقطنى: ٢٥٩/٤ وقال: وهم فيه أبو الأحوص فى اسناده ومتنه. أحكام القرآن للجصاص: ٤٦٤/٢، المحلى لابن حزم: ٤٨٢/٧

(٣) السنن الكبرى: ٣٠٤/٨، وقال البيهقى وأبو صالح باذان ضعيف.

(٤) وفى الهامش «عثمان بن عطاء الخراسانى» ضعفه الدارقطنى وغيره. انظر كتاب الجرح والتعديل: ١٦٢/٦، ميزان الاعتدال: ٤٨/٣

(٥) مصنف عبدالرزاق: ٢٠٨/٩

ماحدثناه عبد الباقي بن قانع قال حدثنا محمد بن زكريا قال حدثنا العباس بن بكار قال حدثنا عبدالرحمن بن بشير (١) الغطفاني عن أبي اسحاق عن الحارث عن علي رضي الله عنه قال سألت رسول الله ﷺ / عن الأشربة عام حجة الوداع فقال «حرام الخمر لعينها، والسكر من كل شراب» (٢) قال وحدثنا محمد بن زكريا العلاني (٣) قال حدثنا شعيب بن واقد قال حدثنا قيس عن قطب عن منذر عن محمد بن الحنفية عن علي رضي الله عنه نحوه (٤) وقد روى عبدالله بن عبدالعزيز البغوي قال حدثنا محمد بن عبد الوهاب الحارثي قال حدثنا سوار بن مصعب (٥) عن عطية العوفي عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال: «ان الله حرم الخمر لعينها قليلها وكثيرها، والسكر من كل شراب» (٦) وحدثنا عبد الباقي قال حدثنا حسين بن اسحاق قال حدثنا عياش بن الوليد قال حدثنا علي بن عباس قال حدثنا سعيد بن عمارة قال حدثنا الحارث بن النعمان (٧) قال سمعت أنس بن مالك رضي الله عنه يحدث عن رسول الله ﷺ قال: «الخمر لعينها حرام والسكر من كل شراب» (٨).

-
- (١) وفي الهامش «عبدالرحمن بن بشير مجهول، في الرواية وحديثه مزاعين بحفظه ميزان الاعتدال: ٥٥٠/٢
- (٢) أحكام القرآن: ٣٢٤/١، سورة البقرة. نصب الراية: ٣٠٦/٤، وقال عبدالرحمن هذا مجهول في الرواية والنسب وحديثه غير محفوظ.
- (٣) وفي الهامش «قال الدارقطني محمد بن زكريا العلاني يضع الحديث» انظر ميزان الاعتدال: ٥٥٠/٣
- (٤) «نحوه» ساقط من الأصل وثابت في (ق، ج).
- (٥) وفي الهامش «سوار بن مصعب شيخ أبي جهم قال أحمد والدارقطني متروك الحديث» ميزان الاعتدال: ٢٤٦/٢، المحلى لابن حزم: ٤٨٢/٧
- (٦) أحكام القرآن: ٣٢٥/١، السنن الكبرى: ٢٩٧/٨، المحلى لابن حزم: ٤٨٢/٧
- (٧) وفي الهامش «الحارث بن النعمان عن أنس بن مالك: قال البخاري منكر الحديث» انظر كتاب الجرح والتعديل: ٩١/٣، المحلى لابن حزم: ٤٨٢/٧
- (٨) سنن النسائي: ٣٢١/٨، المحلى لابن حزم: ٤٨٢/٧، نصب الراية: ٣٠٦/٤

وقد روى هذا الحديث محمد بن عبيد الله الثقفي عن عبدالله بن شداد عن ابن عباس رضي الله عنه موقوفاً عليه (١) إلا أن فتياً ابن عباس بذلك لا تنفي صحة رواية من رفعه إلى النبي ﷺ.

وهذه الآثار تدل أيضاً على إباحة النبيذ الذي يسكر كثيره، لأنه علق تحريم الخمر لعينها، قبل حدوث السكر منها، وعلق تحريم ماعداها بما يحدث عنه السكر، وأما ما روى عن النبي ﷺ في قوله: «كل مسكر حرام» (٢) فإنه خبر لا يصححه أهل النقل لاختلاف الرواة في رفعه، ولو صح رفعه واستقام سنده لم يكن معارضاً لما قدمنا مما يوجب الإباحة، لأن الذي يقتضيه حقيقة اللفظ هو ما يحدث السكر عنه ويوجد عقيبه لأن ما يحدث السكر عقيبه لا يقال له مسكر، كما لا يقال للقمة من الطعام هذا طعام مشبع، ولا للجرعة من الماء هذا شراب مروي، وإنما يطلق ذلك فيما يقع الشبع والرى عقيبه. ويدل على أن المراد ذلك ما حدثنا عبد الباقي قال حدثنا محمد بن علي بن عتاب الجلاب المخرمي قال حدثنا أبو إبراهيم الترمذاني قال حدثنا مشعل بن ملجان عن النضر بن عبد الرحمن عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قال رسول الله ﷺ: «كل مسكر حرام» قال «اشرب فاذا خفت فدع» (٣) ويدل أيضاً علته ما روى في بعض الأخبار «كل شراب اسكر فهو حرام» (٤) ولا يصح أن يقال للقليل منه أنه شراب قد اسكر ولما يحدث السكر عنه. وعلى هذا المعنى حملة عبدالله بن مسعود رضي الله عنه، روى حماد عن إبراهيم عن علقمة قال سألت ابن مسعود عن قول رسول الله ﷺ في المسكر قال: الشربة الأخيرة، وروى الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس رضي الله عنهما مثله. (٥) ويدل عليه أيضاً ما حدثنا به عن بشر بن (١٣٨ / ١)

(١) سنن النسائي: ٣٢١/٨، المحلى لابن حزم: ٤٨٢/٧، نصب الراية: ٣٠٦/٤

(٢) سنن الترمذي: ٢٩١/٤، كتاب الأشربة، وقال هذا حديث حسن، سنن أبي داود: ٩٠/٤

(٣) لم أعثر على هذا النص فيما اطلعت عليه من مصادر.

(٤) صحيح البخاري: ٢٤٢/٦، كتاب الأشربة، سنن الترمذي: ٢٩١/٤

(٥) أحكام القرآن: ٤٦٣/٢

موسى قال حدثنا هودة قال حدثنا عون عن سيار عن أبي الحكم عن بعض الأشعرين عن الأشعري قال بعثني رسول الله ﷺ ومعاذا إلى اليمن فقلت يا رسول الله تبعثنا إلى أرض بها أشربة منها البتع والمزر يشتد حتى يسكر قال واعطى رسول الله جوامع الكلم فقال: «إنما احرم المسكر الذى يسكر عن الصلاة» (١) ومعلوم أن القليل منه لا يسكر عن الصلاة. وأما ما روى عن النبي ﷺ «ما سكر كثيره فقليله حرام» (٢) وما أسكر الفرق منه فملء الكف منه حرام (٣) فانا متى حملنا قوله: «ما أسكر كثيره فقليله حرام» على ما يقتضيه ظاهره، حصل من ذلك أن القليل مما يحدث عنه السكر هو المحرم فيكون قد وفينا اللفظ حقه من مقتضاه وموجه لانه عليه السلام لم يقل ما سكر كثيره فالقليل مما لم يسكر حرام، وانما حرم به القليل مما يسكر وكذلك نقول. ومن حملة على أن ما سكر كثيره فالقليل مما لم يسكر حرام، فقد زال معنى اللفظ عن وجهه وصرفه إلى غير حقيقة، فهذا الخبر لأن يكون لنا أولى من أن يكون علينا. ووجه آخر وهو أنه لو صح انه اراد تحريم القليل مما لم يسكر اذا كان مما لم يسكر كثيره، كان المعنى فيه انه متى قصد عند ابتداء شربه الى بلوغ حد السكر فكله عليه حرام، لانه قصد بالشرب معصية وارادها بالشرب كله، كما انه اذا نوى بمشيئه ان يمشى إلى سرقة، أو الى زنا كان مشيئه ذلك معصية، كذلك اذا شرب (٤) وهو يريد بذلك أن يشرب حتى يسكر كان القليل محرماً، وقد حدثنا ابن قانع قال حدثنا محمود بن محمد قال حدثنا رحموية قال حدثنا سوار بن مصعب عن المفضل عن أبي أمامة قال قال رسول الله ﷺ «من شرب شراباً ينوى فيه السكر فقد عصى الله ورسوله» (٥) ووجه آخر وهو أن الشراب اذا كان عنه السكر فكله عامل فيه وعن جميعه وقع فصار جميعه مؤثراً فيه،

(١) صحيح مسلم: ١٥٨٧/٢ كتاب الأشربة ح ١٧٣٣، أحكام القرآن: ٤٦٤/٢

(٢) سنن الترمذى: ٢٩٢/٤ وقال: هذا حديث حسن، سنن أبي داود: ٨٧/٤

(٣) سنن الترمذى: ٢٩٣/٤ وقال: هذا حديث حسن.

(٤) وفى (ق، ج) «القليل».

(٥) بعد اطلاع على جميع المراجع المتاحة لى لم أقف على نص هذا الحديث.

كما ان الجراح الكثيرة اذا قتلت كان جميعها موجبا للقتل، وكجماعة جرحوا رجلا وكل واحدة من الجراحات لو انفردت لم توجب الموت، ثم اذا اجتمعت فقتلت كان القتل حادثا عن جميعها، وكذلك حال السكر، وعلى هذا معنى قوله عليه السلام: «ما سكر الفرق منه فالجرعة منه حرام» (١) اذ كان جميعه مؤثرا في ايجاب السكر، وعلى الوجه الآخر اذا قصد بها السكر. فاما ما روى في ذلك عن الصحابة والتابعين فهو أشهر من أن يحتاج إلى الاكثار في ذكرها، فممن روى عنه بالأخبار المتواتر شرب النبيذ (٢) عمر بن الخطاب

رضي الله عنه تركت ذكر اسانيدھا اكتفاء باستفاضتها / وشهرتها عند أهل العلم، وكذلك (١٣٨/ب) قد تواتر عنه الخبر باباحة ما ذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فيما كتب به إلى امراء الأمصار بعد مشاورة اصحاب النبي ﷺ واشارتهم عليه بذلك (٣) وروى عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه انه كان يشرب نبيذا صلبا آخره يسكر (٤) وقال عبدالرحمن بن أبي ليلى اشهد على البدرين من اصحاب محمد ﷺ أنهم كانوا يشربون النبيذ في الجرار الخضر (٥) وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال حرمت الخمرة لعينها والسكر من كل شراب. وروى عن ابن عمر، وأبي ذر، وأبي عبيدة، ومعاذ بن جبل، وأبي الدرداء، وأبي هريرة، وعبدالله بن أبي أوفى، وزيد بن أرقم، وعمران بن حصين، وأبي بكرة، وجريز بن عبدالله في آخرين من الصحابة شرب النبيذ واباحته بالفاظ مختلفة واسانيد صحيحة تركت ذكرها كراهة الاطالة (٦) وقد روى ذلك ايضا عن عامة علماء التابعين منهم شريح وعطاء والحسن، وعمر بن ميمون، وأبو عبيدة بن عبدالله، وعمر بن شرحبيل، والضحاك بن مزاحم، وعامة

(١) سبق تخريجه ص: ٦٩٥

(٢) وفي (ق، ج) «الشديد».

(٣) أحكام القرآن: ٤٦٣/٢، مصنف ابن أبي شيبة: ١٤٦/٨، المحلى لابن حزم: ٤٨٧/٧

(٤) المصدر الأول ص: ٤٦٤

(٥) مصنف ابن أبي شيبة: ١٤٦/٨ - ١٥٥

(٦) مصنف ابن أبي شيبة: ١٤٢/٨ - ١٥٠ وبعدها، السنن الكبرى مع الجوهر النقي: ٢٩٩/٨ وما بعدها،

حاشية ابن عابدين: ٤٥٣/٦

اصحاب عبدالله، وسعيد بن جبير، والشعبي، وماهان الحنفى، والربيع بن خثيم، روى عن
أبى حازم الثورى قال بعثنى الربيع بن خثيم اشترى له طلاء (١) فاشتريته وفيه بعض الحلاوة
فقال رده، واشتر لى ماهو أشد منه. وقد حدثنا ابن قانع عن ابراهيم بن شريك الأسدى قال
حدثنا شهاب بن عباد العبدى قال حدثنا حماد (٢) بن يزيد عن عاصم بن بهدلة قال:
أدركت أقواما يتخذون هذا الليل جملا يلبسون المعصفر ويشربون نبيذ الجر لا يرون به
بأسا منهم أبو وائل، وزر بن حبيش (٣) فقد استفاض عن عامة الصحابة والتابعين شرب
النبيذ الشديد وليس يوجد عن أحد من السلف تحريم ما يبيحه اصحابنا من الأنبذة نصا،
ومن روى عنه كراهة شيء من ذلك فانما روى ذلك عنه فى نقيع التمر والزبيب والمنصف
وما لم يرد الى الثلث، فاما تحريم ما ابحناه فغير موجود عن أحد منهم نصاً (٤) وأما وجه
اباحته من طريق النظر فهو انه لما كانت بلوى أهل المدينة عامة بشرب نبيذ التمر والبسر
وسائر مايخرج من النخل، ثم حرمت الخمر وليس بالمدينة منها شيء على ما روى عن
جماعة من السلف، فلو كان التحريم شاملاً لما ذكرنا من الأنبذة لكان من النبي ﷺ توقيف
لهم عليه لعلمه عليه الصلاة والسلام بظهور شربهم اياها، وعموم بلواهم بها، ولوقفهم عليه
لورود النقل به متواتراً مستفيضاً كوروده فى تحريم الخمر اذ كانت الحاجة إلى معرفة حكم
هذه الأشربة أمس منها إلى معرفة حكم الخمر لقلّة الخمر عندهم، وكثرة سائر الأنبذة
المتخذة من النخل عندهم، فثبت بذلك انها لم تدخل فى تحريم الخمر / وأن النبي ﷺ
لم يوقفهم على تحريمها، ألا ترى أن نقيع التمر والبسر لما كانا محرمين ورد النقل
بتحريمهما من جهة التواتر (٥) والاستفاضة عن الصحابة والتابعين على النحو الذى قدمنا.

(١) المحلى بن حزم: ٤٩١/٧

(٢) وفي الأصل «عباد» والمثبت من (ق، ج).

(٣) مصنف ابن أبى شيبة: ١٥٨/٨

(٤) أحكام القرآن: ٤٦٥/٢

(٥) شرح معانى الآثار: ٢١٤/٤، حاشية ابن عابدين: ٤٥٢/٦

وايضا فقد صح عندنا أن الأشياء على أصل الاباحة حتى يقوم الدليل من عقل أو سمع على الحظر، وليس في العقل حظر ما اباحنا من الأشربة، ولا ثبت السمع بتحريمها فهي باقية على أصل الاباحة.

[فصل]

واما ماعدا الخارج من النخل والكرم من الأنبذة فان أباحنيفة رحمه الله يبيحه بغير طبخ (١) لأن النبي ﷺ قصر حكم التحريم على الخارج منهما بقوله ﷺ: «الخمير من هاتين الشجرتين» (٢) فاحتاج الخارج منهما إلى طبخ ينقلهما عن الحال التي كانت (٣) عليها، والنار قد تغير العصير والدبس حتى تحيله إلى الناطف والبختج وغيرهما من الأشياء التي يستحيل أن يكون خمراً بعد مصيرها إليها، وماعدا الخارج منهما من نبيذ العسل وغيره لا يجيء منه خمير على الحقيقة بحال فلذلك لم يعتبر فيه الطبخ ولم يحد من سكر منه، وكان السكر منه كالسكر من الادوية المسكرة فلا توجب حداً ولا يكون قليلها محرماً. وايضا لما قصر حكم التحريم على العدد المذكور وجب أن يكون هذا الحكم مقصوراً عليها دون غيرها، ومنع أن يكون غيرهما في حكمهما حتى يكون لحصره إياه بالعدد فائدة، وهذا كقوله عليه السلام: «أحلت لنا ميتتان ودمان» (٤) يمنع أن يكون غيرهما من الدم والميتة لاحقاً بحكمهما، وكقوله ﷺ: «خمس يقتلن المحرم في الحل والحرم» (٥) يمنع أن يكون غير الخمس داخلاً في حكم الخمس.

(١) المبسوط: ٣/٢٤ وما بعدها، بدائع الصنائع: ٢٩٤٢/٦، حاشية ابن عابدين: ٤٥٣/٦

(٢) صحيح مسلم: ١٥٧٣/٢ ح ١٩٨٥ كتاب الأشربة.

(٣) وفي (ق، ج) «كانا».

(٤) سنن ابن ماجه: ١١٣/٢ كتاب الأطعمة.

(٥) صحيح مسلم: ٨٥٦/١ كتاب الحج.

مسألة: [حكم صلاة من في ثوبه مايسكر كثيره]

قال أبو جعفر: (قال هشام^(١) وكان محمد يقول من صلى وفي ثوبه مما يسكر كثيره أكثر من مقدار الدرهم أعاد الصلاة)^(٢).

قال أبوبكر: وذلك لانه محرم عنده لان كل شراب محرم فهو نجس كالخمر، والدليل على نجاسة الخمر قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجَسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾^(٣) فلزم اجتنابها بظاهر الآية في سائر الأحوال فهو إذا مأمور بازالتها عن ثوبه ويدنه كسائر النجاسات.

فان قيل: فقد جمع في الآية إلى الخمر الانصاب والازلام، ولو صلى ومعه شيء من الانصاب والازلام لم تفسد عليه صلاته.

قيل له: ظاهر الآية يقتضي ذلك إلا أن الدلالة قد قامت على جواز الصلاة معه فخصصناه منها.

مسألة: [السكر من النبيذ]

قال أبو جعفر: (ومن سكر من النبيذ حد في قولهم جميعاً)^(٤) وذلك لما رواه ابن^(٥) علي عن محمد بن اسحاق قال حدثني عبدالله ابن عتبة بن عروة بن مسعود الثقفي عن عمرو بن^(٦) الشريد / عن أبيه قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: (٧) «إذا سكر احدكم

(١) هشام بن عبيدالله الرازي، فقيه حنفي، أخذ عن أبي يوسف، ومحمد، وكان يقول لقيت ألفاً وسبعمئة شيخ، روى عن مالك وابن أبي ذئب، وعنه أبو حاتم، وأحمد بن الفرات وجماعة. وقال أبو حاتم: صدوق، مارأيت أعظم قدراً منه بالرى. ميزان الاعتدال: ٣٠٠/٤، الاعلام: ٨٧/٨

(٢) المبسوط: ٣/٢٤ - ١٤، بدائع الصنائع: ٢٩٤١/٦

(٣) سورة المائدة: ٩٠

(٤) المبسوط: ١١/٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٣٦/٦ - ٢٩٤٢، الدرالمختار: ٤٤٩/٦

(٥) وفي (ق، ج) «أبو».

(٦) وفي (ج) «أبي الشريد».

(٧) «يقول» ساقط من الاصل. وثابت في (ق، ج).

فاضربوه، ثم ان عاد فاضربوه، ثم ان عاد فاضربوه ثم ان عاد الرابعة فاقتلوه» (١) ورواه ابن أبي ذئب عن خاله الحارث بن عبدالرحمن عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا سكر فاجلدوه ثم إذا سكر فاجلدوه ثم إذا سكر فاضربوا عنقه» (٢) فأوجب الحد بالسكر فدل على أنه اراد النبيذ لانه لو اراد الخمر لكان وجوب الحد فيه متعلقا بشرب القليل منها، كما روى في خبر عبدالله بن عمرو: «إذا شرب الخمر فاجلدوه» (٣) فثبت بذلك ان شرب النبيذ يوجب الحد [إذا بلغ السكر] (٤) وهو يدل ايضاً على ان ما لا يحدث منه السكر من النبيذ لا يوجب الحد لانه علق الحد بوجود السكر دون غيره.

[السكر الذى يتعلق به الحد]

قال أبو جعفر: (ثم يختلفون يعنى اصحابنا فى السكر الذى يوجب هذا الحد، فكان أبو حنيفة يقول: والذى لا يعقل صاحبه الأرض من السماء ولا المرأة من الرجل) (٥) (وقال أبو يوسف فى الإملاء اذا كان اكثر كلامه الاختلاط حد، وهو قول محمد) (٦).

قال أبو بكر: وجه قول أبي حنيفة ان السكر الموجب للحد لما كان مختلفا فى حده لم يوجب الحد الا بيقين وهو السكر المتفق عليه وحيثما شكنا فيه انه يوجب الحد أو لا يوجبه اسقطنا الحد فيه من قبل انا لا نوجب الحد بالشك، ولان الفعل اذا كان

(١) سنن الترمذى: ٤٨/٤ كتاب الحدود سنن أبي داود: ٦٢٤/٤، شرح معانى الآثار: ١٥٩/٣، نصب الراية: ٣٤٦/٣

(٢) المراجع السابقة.

(٣) المراجع السابقة.

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

(٥) المبسوط: ٣٠/٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٤٦/٦، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣١٢/٥، حاشية ابن عابدين: ٤١/٤

(٦) المراجع السابقة.

مختلفا فيه هل هو من الفعل الذى يتعلق به وجوب الحد أم لا ؟ لم (١) يجب به الحد كالقتل المختلف فيه، هل هو عمد أو خطأ ؟ وكالوطء المختلف فيه هل هو زنا أم لا ؟ فلا يجب القصاص والحد.

مسألة: [مقدار حد الشرب]

قال: (وحد الخمر فى قولهم جميعاً ثمانون جلدة) (٢) وذلك لما روى الزهرى عن حميد بن عبدالرحمن أن رجلاً من كلب يقال له ابن وبرة أخبره أن أبابكر رضي الله عنه جلد فى الشراب أربعين، وكان عمر رضي الله عنه يجلد فيها أربعين فبعثنى خالد بن الوليد رضي الله عنه إلى عمر (٣) أن الناس قد انهمكوا فى الخمر، فقال عمر رضي الله عنه لمن حوله ماترون فقال على رضي الله عنه «يا أمير المؤمنين أرى ثمانين جلدة» وذلك أنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افتري وعلى المفتري ثمانون» (٤) وروى مسلم بن ابراهيم عن هشام عن قتادة عن أنس أن النبي ﷺ «جلد فى الخمر بالجريد والنعال» وجلد أبوبكر أربعين» فاستشار عمر الناس فقال عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه أرى أن تجعله كأخف الحدود ثمانين» (٥) فحصل بذلك اتفاق الصحابة على الثمانين فى زمان عمر، وثبت حجته لأن عمر لا يشاور إلا من إذا قالوا كان قولهم حجة إذا اجمعوا عليه، وقد روى ربيعة عن السائب بن يزيد «أن عمر رضي الله عنه جلد ابنه ثمانين» (٦) وروى أبونعيم قال حدثنا سفيان عن عطاء بن أبي مروان / عن أبيه قال: أتى على رضي الله عنه بالنجاشي (١٤٠/١) قد شرب الخمر فى شهر (٧) رمضان فضربه ثمانين، ثم أمر به إلى السجن ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين ثم قال: إنما جلدتك هذه العشرين لافطارك فى شهر رمضان وجرأتك على الله» (٨) فصار ذلك إجماعاً منهم كاتفاقهم على حظر بيع أم الولد.

١ «لم» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

٢ المبسوط: ٣٠/٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٣٦/٦، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣١٠/٥

٣ «الى عمر» ساقط من الأصل.

٤ سنن أبى داود: ٦٢٨/٤ كتاب الحدود، شرح معانى الآثار: ١٥٣/٣، المستدرک: ٣٧٥/٤ وقال هذا حديث صحيح الاسناد.

٥ صحيح البخارى: ١٤/٨ كتاب الحدود صحيح مسلم: ٣٣٠/٢، سنن الترمذی: ٤٨/٤، سنن أبى داود: ٦٢١/٤

٦ شرح معانى الآثار: ١٥٨/٣، نصب الراية: ٣٥٠/٣، السنن الكبرى: ٣١٢/٨

٧ «شهر» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

٨ شرح معانى الآثار: ١٥٣/٣، مصنف عبدالرزاق: ٣٨٢/٧، النجاشي الحارثي الشاعر.

فان قيل: قد روى عن علي رضي الله عنه انه اشار على عثمان (١) رضي الله عنه بان يضرب الوليد بن عقبة في الخمر أربعين، وقال «جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد عمر ثمانين وكل سنة» (٢) وروى سعيد بن أبي عروبة عن الدناج عن حصين بن المنذر الرقاشي ابي ساسان عن علي رضي الله عنه قال: «جلد رسول الله ﷺ في الخمر أربعين، وأبوبكر أربعين وكملها عمر ثمانين وكل سنة» (٣) ففي هذا الحديث وجهان من جهة (٤) الدلالة على بطلان الاحتجاج بما ذكرت احدهما: حصول الخلاف من الصحابة رضي الله عنهم في المقدار بعد موت عمر رضي الله عنه، والثاني: روايته عن النبي ﷺ أربعين.

قيل له: اما اثبات الأربعين حداً عن النبي ﷺ في ذلك فلا يصح، لان ذلك لو كان حداً ثابتاً عند علي رضي الله عنه لأشار به على عمر حين استشاره في مقدار الحد، فلما لم يذكر له ذلك عند مشاورته اياه دل على انه لم يكن عنده في مقدار الأربعين سنة ثابتة عن النبي ﷺ. وقد روى محمد بن فضيل عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السلمي عن علي رضي الله عنه انه اشار على عمر بان يضرب الذين شربوا الخمر بالشام، وقالوا هي حلال لقوله تعالى: ﴿ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات﴾ (٥) الآية ثمانين، ثمانين بعد ان يستتابوا» (٦) وكيف اشتهر عن علي انه روى عن النبي ﷺ في حد الخمر «أربعين». مع اشارته على عمر مرة بعد أخرى بأن يجلد في الخمر ثمانين. واما ما روى في قصة الوليد بن عقبة قال سفيان روى عن عمرو بن دينار عن محمد بن علي ان

(١) وفي الأصل «عمر» وفي (ق، ج) «عثمان» وهو الصواب.

(٢) صحيح مسلم: ١٣٣١/٢ ح ١٧٠٧، سنن أبي داود: ٦٢٢/٤، شرح معاني الآثار: ١٥٢/٣، تلخيص الحبير: ٧٧/٤

(٣) صحيح مسلم: ١٣٣١/٢ ح ١٧٠٧، سنن أبي داود: ٦٢٢/٤، شرح معاني الآثار: ١٥٢/٣، تلخيص الحبير: ٧٧/٤

(٤) «جهة» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٥) سورة المائدة: ٩٣

(٦) شرح معاني الآثار: ١٥٤/٣، وبمعناه المستدرك: ٣٧٦/٤ وقال: صحيح الاسناد.

علياً رضي الله عنه «جلد الوليد أربعين بسوط له طرفان» (١) وروى ابن لهيعة عن أبي الاسود عن عروة عن علي رضي الله عنه مثله. فهذا يوجب أن يكون ثمانين لان كل ضربة بمنزلة سوطين، ولا ينافي ذلك رواية من روى أربعين، لانه يكون أربعين ضربة بطرفي السوط فيكون ثمانين. رواه اسحاق بن أبي اسرائيل قال حدثنا هشام بن يوسف عن عبدالرحمن ابن صخر الأفرقي (٢) عن جميل بن كريب (٣) عن عبدالله بن يزيد عن عبدالله بن عمر أن النبي ﷺ «أمر بشارب الخمر فجلدوه ثمانين» (٤) وروى ابن لهيعة عن خالد بن يزيد عن سعيد بن أبي هلال عن يزيد بن وهب عن محمد بن علي بن أبي طالب عن علي عن النبي ﷺ / «انه جلد رجلاً في الخمر ثمانين».

(١٤٠ ب)

فان قال قائل: لا يصح عن النبي ﷺ اثبات حد الخمر، لما روى الخصيب بن ناصح عن عبدالعزيز بن مسلم عن مطرف عن عمير بن سعيد النخعي قال، قال علي رضي الله عنه «من شرب الخمر فجلدناه فمات وديناه، لأنه شيء صنعناه» (٥) وبما روى (٦) شريك عن أبي حصين عن عمير بن سعيد عن علي رضي الله عنه قال: «ماحدثت احداً فمات منه فوجدت في نفسي شيئاً إلا الخمر، فان رسول الله ﷺ لم يبين فيها شيئاً» (٧) فهذا الحديث يفسد سائر ما رويته عن النبي ﷺ في حد الخمر، ويبطل اصلكم ايضاً في ان الحدود لا يجوز اثباتها قياساً.

قيل له: ليس في هذا ما ينفي ما رويناه عن النبي ﷺ «في حد الخمر ثمانين» وذلك لان شعبة روى عن قتادة عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ «أتى برجل قد شرب

(١) شرح معاني الآثار: ١٥٤/٣ وبمعناه المستدرک: ٣٧٦/٤ وقال: صحيح الاسناد.

(٢) كما هو في سند شرح معاني الآثار: ١٥٨/٣

(٣) كما هو في سند شرح معاني الآثار: ١٥٨/٣

(٤) شرح معاني الآثار: ١٥٥/٣

(٥) صحيح البخاري: ١٤/٨، صحيح مسلم: ١٣٣٢/٢، شرح معاني الآثار: ١٥٣/٣

(٦) «وبما روى» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٧) ابوداود: ٦٢٦/٤

الخمير، فأمر به فضرب بنعلين اربعين، ثم أتى أبوبكر رضي الله عنه برجل قد شرب الخمر فصنع به مثل ذلك، ثم أتى عمر رضي الله عنه برجل قد شرب الخمر فاستشار الناس في ذلك فقال عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه أقل الحدود ثمانون فضربه عمر رضي الله عنه (١) ثمانين (٢) فأخبر في هذا الحديث أن النبي ﷺ «أمر بضربه بنعلين أربعين» وذلك يكون ثمانين كما روى عن علي رضي الله عنه «انه ضرب الوليد بن عقبة بسوط له طرفان اربعين» (٣) وذلك تكون ثمانين جلدة. واما قول علي رضي الله عنه أن النبي عليه السلام «لم يبين لنا فيه شيئاً» وقوله: «شيء صنعناه» (٤) فان معناه انه لم يبين مقدار حده قولاً ولا أمراً، وانما ورد ذلك عنه فعلاً، ولم يقل إضر به ثمانين، وانما اتفق ضربه ثمانين فلم يكن في ذلك مقدار الحد إلا انهم مع ذلك استدلوا أن هذا الفعل كان منه عليه السلام على جهة الحد، لا على جهة (٥) التعزير، لانه قد ثبت عنه عليه السلام بغير هذا الخبر انه قال: «إذا شرب الخمر فاجلدوه» (٦) ولم يذكر المقدار، ثم لما وجدوا المقدار في هذا الخبر استدلوا به على انه هو الحد المأمور به فهذا معنى قوله رضي الله عنه «صنعناه» والله أعلم وايضا فجائز أن يكون استعمال الرأي كان في نقله عن الجريد والنعال إلى السوط اذ كان النبي ﷺ روى عنه انه أمر (٧) بضره بالجريد والنعال. وايضا لما اختلفوا بديا في مقداره، فقال بعضهم أربعين، وقال بعضهم ثمانين، وذلك قبل أن يجمعوا احتدوا بعد ذلك ضربه بالنعال ثمانين لاحتمال أن يكون ضربه بنعلين جلدة، واحتمال أن يكون جلدين، فكان في اجتهداهم أن كل ضربة كجلدتين اذ كانت بنعلين، كما قال الله تعالى: ﴿وخذ بيدك ضغثاً

١ «عمر رضي الله عنه» ساقط من (ق، ج).

٢ سبق تخريجه ص: ٦٣٢

٣ سبق تخريجه ص: ٦٣٢

٤ وفي (ق، ج) «نحن».

٥ وفي الأصل «وجه» والمثبت من (ق، ج).

٦ سبق تخريجه ص: ٦٣٠

٧ «أمر» ساقط من (ق، ج).

فاضرب به ولا تحنث» (١) فكانت الضربة الواحدة فى معنى الاعداد الكثيرة على حسب عدد الأغصان / أو الخشب فليس فى ذلك اثبات حد بقياس، وانما فيه استعمال الاجتهاد (١٤١/أ) فى احتذاء فعل النبي ﷺ كما يجتهد الجلال فى الضرب فيما يضرب به ولا يفرط ولا يقصر فى سائر الحدود المقدرة (٢).

فان قيل: ردهم إياه إلى حد الفرية يدل على أن اجتهادهم كان فى اثباته. قيل له: ليس كذلك لان هذا الضرب من الاجتهاد لم يكن منهم إلا مع تقرره عندهم من ضرب النبي ﷺ للسكران (٣) على الوجه الذى بينا.

مسألة: [مقدار حد المملوك فى الشرب]

قال: (وحد (٤) المملوك فى ذلك وفى جميع الحدود مثل نصف حد الحر) (٥) وذلك لقول الله تعالى: ﴿فاذا احصن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ (٦) ولم يختلف أهل العلم أن حد العبد (٧) كذلك فثبت أن المعنى الموجب لنقصان حده هو الرق فوجب أن يكون كذلك حكم سائر الحدود لوجود الرق.

[حكم النساء فى شرب الخمر]

قال: (والنساء فى ذلك كالرجال) (٨) لقول الله تعالى: ﴿الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة﴾ (٩) فسوى بينهما فى مقدار الحد.

(١) سورة ص: ٤٤

(٢) «الحدود» ساقط من الأصل. وثابت فى (ق، ج).

(٣) وفى (ق، ج) «الساحرين».

(٤) وفى (ق، ج) «جلد».

(٥) المبسوط: ٣١/٢٤، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣١١/٥

(٦) سورة النساء: ٢٥

(٧) «العبد» ساقط من (ق، ج).

(٨) المبسوط: ٢٩/٢٤، حاشية ابن عابدين: ٤١/٤

(٩) سورة النور: ٢

[كيفية ضرب النساء]

قال: «ولا تضرب النساء قياماً وانما يضربن قعوداً» (١) وذلك لان ذلك استرلهن، وقد روى أن النبي ﷺ «أمر بان يحفر للغامدية وان يمسك (٢) عليها ثيابها» (٣).

مسألة: [حكم العصير]

قال: (والعصير حلال شربه مالم يغل ويقذف بالزبد، فاذا صار كذلك كان خمراً) (٤) (وقال أبو يوسف وإذا غلا ولم يقذف بالزبد فهو خمر).

قال أبو بكر: وهو قول محمد. وروى نحو قول أبي حنيفة عن سعيد بن المسيب وعطاء ومجاهد وهو قول الثوري (٥) فذهب أبو حنيفة الى أن اسم الخمر لا يتناوله حتى يقذف بالزبد، لانه مختلف فيه قبل ذلك فلا يحرم مالم يحصل له اسم الخمر بالاتفاق، اذ لا سبيل إلى اثبات الاسم إلا من طريق اللغة او التوقيف والاتفاق.

مسألة: [حكم الانتفاع بالخمر]

قال أبو جعفر: (ولا يحل الانتفاع بالخمر للرجال ولا للنساء ولا للصبيان في حال من الاحوال لدواء ولا غيره) (٦).

قال أبو بكر: وذلك لقول الله تعالى: ﴿إنما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه﴾ (٧) فدلّت الآية على تحريم الانتفاع بها من سائر الوجوه/ من وجهين احدهما: قوله «رجس» والرجس ما يجب اجتنابه، والأخر قوله: «فاجتنبوه» وذلك يقتضى تحريم سائر وجوه الانتفاع. ولقول النبي ﷺ في الاخبار

(١) المصدر السابق.

(٢) وفي (ق، ج) «يشد».

(٣) سبق تخريجه.

(٤) المبسوط: ١٨/٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٤١/٦ وما بعدها، الهداية مع تكملة فتح القدير: ٩٣/١٠

(٥) مصنف ابن أبي شيبة: ١٣٥/٨ وما بعدها، مصنف عبدالرزاق: ٢١٧/٩ وما بعدها.

(٦) المبسوط: ٢١/٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٣٧/٦

(٧) سورة المائدة: ٩

المتواترة «ان الله حرم الخمر وحرم بيعها وأكل ثمنها» (١) واطلاق لفظ التحريم يتناول انتفاعنا بها وفعلنا فيها لان عين الخمر على الحقيقة لا تكون محرمة اذ كانت فعل الله سبحانه، وانما يتناول التحريم افعالنا فيها دون فعل الله عزوجل فامتنع بذلك سائر وجوه الانتفاع، ويدل عليه ايضا تحريم النبي ﷺ بيعها وأكل ثمنها وذلك ضرب من ضروب الانتفاع وقال عليه السلام «لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا اثمانها» (٢) فأبان / عليه السلام التحريم اذا ورد مطلقا تناول سائر وجوه الانتفاء ومن أجل (١٤١/ب) ذلك قال اصحابنا لا يجوز ان يسقيها البهائم ولا يبل بها طينا ولا ينظر اليها للتلهي، ولا يطعم كلابه الميتة لان كل ذلك من ضروب الانتفاع، واطلاق لفظ التحريم يتناول حظره، وقد حدثنا عن أحمد بن علي الخزار قال حدثنا الحكم بن اسلم قال حدثنا شعبة عن سماك بن حرب عن علقمة بن وائل عن أبيه ان رجلا سأل النبي ﷺ عن الخمر فنهاه عنها فقال انما اصنعها للدواء فقال النبي ﷺ «انها داء وليست دواء» (٣).

مسألة: [تخليل الخمر]

قال أبو جعفر: (فان صارت خلا، جاز بيعه وحل الانتفاع به، سواء صارت بذاتها خلا أو بعلاج) (٤).

قال أبو بكر: اما اذا صارت خلا بذاتها فلا خلاف بين السلف رضي الله عنهم في جواز الانتفاع به وشربه، قد روى ذلك عن جماعة منهم من غير خلاف عن أحد من (٥) نظرائهم وأما اذا خللها هو فقد روى عن بعض السلف رضي الله عنهم كراهته (٦) وقال

١) سنن أبي داود: ٨٢/٤، سنن ابن ماجه: ١١٢٢/٢

٢) صحيح البخاري: ١٤٥/٤ كتاب الانبياء، صحيح مسلم: ١٣٠٧/٢ كتاب المساقاة ح ١٥٨١

٣) بمعناه صحيح مسلم: ١٥٧٣/٢ ح ١٩٨٤ سنن أبي داود: ٢٠٤/٤ كتاب الطب، مصنف عبدالرزاق: ٢٥١/٩

٤) المبسوط: ٢٢٧/٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٣٧/٦، تبين الحقائق: ٤٨/٦، الهداية مع تكملة شرح فتح

القدير: ١٠٩/١٠

٥) «أحد من» ساقط من الأصل، وثابت في (ق، ج).

٦) مصنف عبدالرزاق: ٢٥٢/٩

بعض (١) اصحابنا هو حلال، وذلك لقول الله تعالى: ﴿ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً﴾ (٢) روى في التفسير عن بعض السلف أن الرزق الحسن هو الخل (٣) وإذا صح ان الخل مراد بما تضمنته الآية من الاباحة كان ذلك عموماً في كل خل إلا أن يقوم الدليل على تخصيص شيء منه. وايضاً روى عن النبي ﷺ انه قال: «نعم الإدام الخل» (٤) ولم يفرق بين الخل المتخذ من الخمر وغيره فهو على عمومته في الجميع. وايضاً فإن المعنى الموجب لتحريم الخمر حدوث الاسم عندنا وعند مخالفنا حدوث الشدة بدلالة اباحته في حال كونه عصيراً، فإذا خلل فقد زال المعنى الذي من اجله حرم فيزول التحريم ويكون حينئذ بمنزلة الخل الذي يستحيل اليه الخمر من غير تخليل ادمى، فان احتجوا بما حدثنا ابن قانع عن بشر بن موسى قال حدثنا عبد الصمد بن حسان قال حدثنا سفيان الثوري عن السدي (٥) عن أبي هريرة عن أنس انه كان عنده مال ليتيم فاشترى به خمرأ فلما حرمت الخمر أتى النبي ﷺ فقال يا رسول الله «اجعله خلا قال: لا، اهرقه» (٦) قيل لهم: وما في هذا من الدلالة على انه اذا جعلها خلا مع النهي عن التخليل منع ذلك إباحة اكله والانتفاع به، وليس يمتنع ان يقول لنا، لا تجعلوها خلا، فان جعلتموه خلا جاز لكم الانتفاع به بعد ذلك، كما لا يمتنع عندنا وعند مخالفنا جميعاً ان يقول، لا تذبخوا الشاة بسكين مغصوبة فان فعلتموه جاز لكم أكلها، ألا ترى أنه منهى عن أن يجعل عصير غيره خلا ولو فعل ذلك كان خلا مباحاً.

فان قيل: فما وجه النهي عن تخليله ؟

(١) «بعض» ساقط من (ق، ج).

(٢) سورة النحل آية: ٦٧

(٣) أحكام القرآن: ٤٦٣/٢

(٤) صحيح مسلم: ٦٢١/٢ باب فضيلة الخل، سنن أبي داود: ١٦٩/٤ ح ٣٨٢٠

(٥) وفي (ق، ج) «اسماعيل السدي».

(٦) صحيح مسلم: ١٥٧٣/٢ ح ١٩٨٣، سنن أبي داود: ٨٢/٤

قيل له: على وجه التغليظ، لتحريم الخمر، ولقطع عاداتهم التي كانت لهم في الانتفاع كما أمر عليه السلام «بشق الراوية، وكسر ابوطلحة والانصار معه الأواني» (١) ولم يكن شق الراوية / واجبا ولا كسر الأواني، لكن على جهة تغليظ حكم التحريم في تلك (١٤٣/أ) الحال.

فان قيل: لما كان منهيّاً عن الانتفاع بالخمر وكان في تخليلها ضرب من الانتفاع وجب أن يكون ممنوعاً منه.

قيل له: ليس في التخليل شيء من الانتفاع بالخمر، وانما يقع بعد ذلك الانتفاع بالخل (٢) والخل ليس بخمر، ألا ترى أنه يجوز له أن يدبغ جلد الميتة فيصل إلى الانتفاع به بعد الدباغ وليس ذلك انتفاعاً بالميتة، اذ كان ذلك الدباغ يخرج من ان يكون ميتة، كذلك لما كان التخليل يخرج من أن يكون خمرأ لم يمتنع جواز الانتفاع به، وجواز دباغ جلد (٣) الميتة والتوصل إلى جهة استباحة الانتفاع به يجوز ان يكون اصلاً لإباحة تخليل الخمر، لان الدباغ لما ذكاه اخرج من حكم الميتة، وكذلك التخليل يخرج من أن يكون خمرأ جاز له التوصل إلى ذلك بالتخليل.

مسألة: [طرح السمك أو الملح في الخمر]

قال أبو جعفر: (ومن كانت عنده خمر فطرح فيها سمكاً وملحاً حتى صارت مربى (٤) فلا بأس به في قول أبي حنيفة) وذلك لأنها تصير خلا فتحل بالاستحالة قال: (وروى اصحاب الإماء عن أبي يوسف، أن الخمر إن كانت هي الغالبة، فكما قال ابو حنيفة رحمه الله وان كان ماجعل فيها هو الغالب عليها فلا خير في

(١) صحيح البخارى: ٢٤٣/٦، باب ترخيص النبي ﷺ في الأوعية والظروف بعد النهي.

(٢) «والخل» ساقط من (ق، ج).

(٣) «جلد» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٤) وفي الأصل «مرقا» والمثبت من (ق، ج).

ذلك) (١) وكان أبايوسف ذهب إلى أن الخمر إذا كانت هي الغالبة فهذا ضرب (٢) من تخليلها ويجوز له (٣) تخليل الخمر، وإن كان ما جعل فيها هو الغالب فهو بمنزلة قطرة خمر خالطت ماء أو عجيناً أو نحو ذلك فتتجسه وتفسده إلا أن ذلك لا يلزم أباحنية لأن الملح من شأنه أن يحيلها خلا، وقليل الخمر أولى بذلك من كثيرها.

مسألة: [صب الخمر في الحنطة]

قال: (ومن صب خمرأ في حنطة فقد أفسدها، فإن غسلت وطحنت ولايوجد للخمر فيها طعم ولا رائحة فلا بأس بأكلها) (٤) وذلك لأن الخمر نجسة، فنجست الحنطة فاذا غسلت طهرها الغسل كما تطهر سائر النجاسات.

مسألة: [بيع العصير ممن يجعله خمرأ]

قال: (ولا بأس ببيع العصير من كل احد خاف البائع ان يتخذ المشترى خمرأ أو أمن ذلك) (٥) وذلك لأن العصير مباح جائز التصرف فيه وإنما المأثم على من يتخذ خمرأ لشربها، فأما البائع فلا شيء عليه في ذلك كبيع الحرير والحلى من الرجال فهو جائز مباح وإن لم يأمن ان يلبسه الرجل أو يستعمله فيما لايجوز.

فان قيل: فقد كرهتم بيع السلاح في الفتنة وفي عساكر الفتنة، فهلا كان كذلك بيع العصير ممن يتخذ خمرأ ؟

قيل له: الفصل بينهما أن السلاح على هيئته هذه يستعان به على القتال فاذا كان زمان الفتنة كره بيعه ممن يستعين به عليها كما يكره اعطاء صاحب الفتنة من الخوارج وأهل الحرب، وأما العصير فلا بأس بالانتفاع به على هيئته كيف شاء صاحبه، وإنما

(١) المبسوط: ٢٢/٢٤ - ٢٤، بدائع الصنائع: ٢٩٣٧/٦، رد المختار مع حاشية ابن عابدين: ٤٥١/٦

(٢) «ضرب» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٣) «له» ساقط من الأصل. وثابت في (ق، ج).

(٤) المبسوط: ٢٤-٢٥، بدائع الصنائع: ٢٩٣٧/٦

(٥) المبسوط: ٢٤-٢٥، بدائع الصنائع: ٢٩٣٧/٦

المحظور منه بعد استحالته خمرأ وليست هي المعقود عليها / في الحال.
(١٤٢/ب)
فان قيل: فينبغي أن يكره بيع الحرير والحلى من الرجال، لانهما على هيئتهما ينتفع بهما في الجهة المحظورة.

قيل له: لم نقل ان بيع السلاح مكروه لأجل امكان الانتفاع به على هذه الهيئة في الوجه المحظور دون أن تكون الحال دالة عليه، وهو أن يكون في عسكر الفتنة أو زمان الفتنة مع ما وصفنا من حاله، وأما الحرير والحلى فليس لهما حال ظاهرة يمنع بيعهما وان كان الانتفاع بهما ممكناً على الوجه المحظور، وبيع العصير يشبه من هذه الجهة بيع الحرير والحلى من الرجال اذ ليست هاهنا حال ظاهرة يقتضى ان يكون شراء العصير لأن يتخذ خمرأ، فوجب أن لا يمنع بيعه، وأما ما روى عن النبي ﷺ «انه لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وحاملها وبيعه» (١) وما ذكر في الخبر فلا دلالة فيه على مسألتنا، لان ذلك وارد في الخمر، وكلامنا في عصير ليس بخمر.

فان قيل: انما عنى عاصر العنب للخمر فينبغي أن يكون بائع (٢) العصير للخمر مثله.

قيل له: قولك انه عنى عاصر العنب للخمر دعوى لا دلالة عليه من الخبر لان الخمر نفسه قد يجوز أن يعتصر بان يطرح العنب (٣) في الإناء حتى ينشئ ويغلى ثم يعصر فيكون عاصراً للخمر وهذا الذي اقتضاه ظاهر الخبر لانه لعن عاصر الخمر فينبغي أن يكون خمرأ في حال العصير، وعلى انا ننهي ايضاً عن عصير العنب للخمر ومن فعل ذلك فهو عاصر، وانما مسألتنا فيمن باع ولم يعصره، وانما خاف أن يعصره المشتري فلا يكون البائع منهياً عنه لأجل فعل يحدث بعده من غيره.

١) سبق تخريجه ص: ٦٣٧-

٢) وفي (ق، ج) «بيع».

٣) «العنب» ساقط من (ق، ج).

مسألة: [لحم الحيوان شرب خمرًا]

قال (ومن كانت له شاة فشربت خمرًا ثم ذبحها ساعتئذ لم يحرم بذلك لحمها) (١) لأنها بمنزلة نجاسة جاوزتها أو جاوزت أمعاءها فلا يفسد بذلك لحمها، كما لو شربت ماء نجسًا وكما لا ينجس لحمها ولبنها بمجاورة الدم والفرث قال الله تعالى: ﴿من بين فرث ودم لبنا خالصا سائغاً للشاربين﴾ (٢).

مسألة: [المضطر لشرب الخمر]

(وللمضطر أن يشرب من الخمر مقدار ما يمسك ريقه، وكذلك الميتة والدم ولا يتناول أكثر من ذلك) (٣) وذلك لقول الله تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير﴾ إلى قوله ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه﴾ (٤) فأباح الأكل منها عند الضرورة وهو عند الخوف على النفس فاذا تناول منها ما أمسك الريق فقد زال الخوف في هذه الحال فيعود إلى حكم التحريم لزوال الضرورة المبيحة لها، والخمر وإن لم تكن مذكورة في الآية فحكمها حكم ما هو مذكور فيها لوجود الضرورة وخوف التلف على النفس.

مسألة: [كيفية الضرب في التعزير] (٥).

قال أبو جعفر: (والتعزير أشد الضرب).

قال أبو بكر: يعنى إذا رأى الامام ذلك لانه موضوع للزجر والردع، فاذا لم يكن للإمام فيه بلوغ الحد لورود الأثر فى منعه وجب عليه المبالغة / فى ردعه بشدة الضرب. (١٤٣/أ)

(١) المبسوط: ٢٨/٢٤، رد المختار مع حاشية ابن عابدين: ٣٤١/٦

(٢) سورة النحل: ٦٦

(٣) المصدر السابق.

(٤) سورة البقرة: ١٧٣

(٥) المبسوط: ٣٦/٢٤، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٥١/٥

[كيفية ضرب الزانى]

قال: (وضرب الزانى أشد من ضرب الشارب) (١).

وذلك لوجوه احدها قول الله عزوجل فى قصة الزانى: ﴿ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله﴾ (٢) والآخر انه منصوص فى كتاب الله تعالى، وضرب الشارب أخذ من جهة السنة، والثالث: أن النبي ﷺ «ضرب الشارب بالجريد والنعال» (٣) وهذا يدل على التخفيف.

[كيفية ضرب الشارب]

قال: (وضرب الشارب) (٤) أشد من ضرب القاذف) (٥) وذلك لوجهين، احدهما أن القاذف قد غلظ عليه من جهة أخرى وهى بطلان الشهادة، فلا يجوز أن يجمع عليه التغليظ من وجهين. والثاني: ان القاذف جائز أن يكون صادقاً فى قذفه وان له شهوداً قعدوا عن إقامة الشهادة لقصدتهم الستر على الزانى وهم فى سعة من ذلك فوجب تخفيف ضربه، وقد تقدم ذكر هذه المسائل فى الحدود وتكلمنا فيها بما يغنى عن الإعادة. قال (ولا يحد من وجد منه ريح خمر، ولا من قاء خمر) (٦) لجواز أن يكون أوجر مكرها (٧) وقد تقدمت مسألة طلاق السكران فى كتاب الطلاق).

[حكم الأوعية والظروف]

قال: (ولا بأس بشرب ما انتبذ فى الدباء والنقى والمزفت وذلك للاخبار المتواترة عن النبي ﷺ فى إباحته بعد حضره) (٨).

(١) المصادر السابقة.

(٢) سورة النور: ٢

(٣) سبق تخريجه ٢٣١٠

(٤) «الشارب» ساقط من (ق، ج).

(٥) المصادر السابقة.

(٦) «خمر» ساقط من (ق، ج).

(٧) المبسوط: ٣١/٢٤ وما بعده، الهداية مع شرح فتح القدير: ٣٠٨/٥

(٨) صحيح البخارى: ٢٤٣/٦ كتاب الأشربة. فتح البارى: ٥٨/١٠

مسألة: [أهل الذمة فى شرب الخمر]

قال: (ومن شرب من أهل الذمة خمرأً أو ماسواها ممايسكر كثيره فلا حد عليه فى ذلك وان سكر)^(١).

قال أبوبكر: وذلك انهم غير ممنوعين من شرب الخمر، لانهم اعطوا الذمة على ان يخلى بينهم وبين [ذلك كما أعطوا على أن يخلى بينهم وبين عبادة غير الله عزوجل]^(٢) فلا يجوز ان يجب عليهم الحد فى ما اطلق لهم شربه. وايضا فكما خلىنا بينهم وبين شربها فالتخلى واقعة بينهم وبين ما يوجب السكر منها فينبغى ان لا يحدوا.

فان قيل: هلا كانوا فى ذلك بمنزلة المسلم الذى يشرب المباح من نبيذ التمر وغيره، ويحد اذا سكر ؟

قيل له: لان المسلم ممنوع من شرب ما يوجب السكر، وهؤلاء غير ممنوعين من ذلك، كما ليسوا ممنوعين من تمولها وبيعها وشربها^(٣).

قال أبوجعفر: (وقال الحسن بن زياد: لا حد عليه فى ذلك الا ان يسكر، فان سكر حد فى ذلك كما يحد المسلم)^(٤) ويشبه أن يكون ذهب إلى الوجه الذى ذكرناه فى السؤال وهو ان يكون كالمسلم اذا شرب النبيذ المباح وسكر منه.

١) المصادر الفقهية السابقة.

٢) ما بين معكوفتين ساقط من (ق، ج).

٣) وفي (ق، ج) «شرائها».

٤) رد المختار مع حاشية ابن عابدين: ٣٧/٤

الفهارس

فهرس الأيات القرآنية - ٦٤٥

فهرس الأحاديث النبوية - ٦٥٥

فهرس الآثار - ٦٧٠

فهرس الأغلام - ٦٧٣

فهرس المراجع والمصادر - ٦٧٥

فهرس الموضوعات - ٦٨٧

فهرس الآيات القرآنية

الآية:	رقمها	اسم السورة	الصفحة
وإذا لقوا الذين آمنوا قالوا آمنا	١٤	البقرة	٤٥٧
وقالت اليهود ليست النصرى على شيء	١١٣	البقرة	٢٢
لا ينال عهدى الظالمين	١٢٤	البقرة	١٧٥
واله آباءك إبراهيم وإسماعيل وإسحاق	١٣٣	البقرة	٥٣٥
حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير	١٧٣	البقرة	٦٤٢
كتب عليكم القصاص في القتلى	١٧٨	البقرة	٢٨٢ ، ١٠٨
			١٣٠ ، ٢٩٠
			٣١٢ ، ٣١١
			٣٣٩ ، ٣١٦
			٣٦٤
فتاب عليكم وعفا عنكم	١٨٧	البقرة	٦٢٠ ، ٣١٢
يسألونك عن الأهلة	١٨٩	البقرة	١٦٢
وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة	١٩٣	البقرة	٤٤٨
فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه	١٩٤	البقرة	٣٤٩ ، ٣٠٣
الحج أشهر معلومات	١٩٧	البقرة	١٨٨
فان فاءوا فان الله غفور رحيم	٢٢٦	البقرة	١٢٦ ، ١٢٠
			١٤٠
للذين يؤولون من نسائهم	٢٢٧	البقرة	١٢٢ ، ١٢١
			١٢٤ ، ١٢٣
			١٣٧

١٨، ١٧	البقرة	٢٢٨	وبعولتهن أحق بردهن في ذلك
١١٣، ١١٢			
٤١، ١٩	البقرة	٢٢٨	والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء
١٢٢، ١٠٨			
١٩١، ١٨٧			
٢٤٠، ٢٠١			
٢٨٢			
١٦، ١٠، ٣	البقرة	٢٢٩	الطلاق مرتان فإمساك بمعروف
٢٦، ٢١			
٣٥، ٢٧			
٧٠، ٤٨			
٢٢٩، ١١٢			
١٠٨، ١٠٣	البقرة	٢٣٠	فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره
١٧٦			
٢٦	البقرة	٢٣١	ولا تتخذوا آيات الله هزوا
٢٢٥، ٢١٣	البقرة	٢٣٣	والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين
٢٤٢، ٢٢٦			
٢٤٥، ٢٤٣			
٢٤٩، ٢٤٧			
٢٥٨			
٢٥٥	البقرة	٢٣٤	يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا
١٧	البقرة	٢٣٥	ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله

٢٣٦	البقرة	٢٢٥	على الموسع قدره وعلى المقتر قدره
٢٤٠	البقرة	١٩٨ ، ٨٤	متاعاً إلى الحول غير إخراج
		٢٠٢	
٢٤١	البقرة	٢٣٣	وللمطلقات متاع بالمعروف
٢٤٤	البقرة	١٢٦	وقاتلوا في سبيل الله واعلموا أن الله سميع عليم
٢٥٦	البقرة	٤٦٦	لا إكراه في الدين
٢٨٢	البقرة	٥٧٥	فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان
٣	آل عمران	٣٩٤	إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً
٣	النساء	١٧٦ ، ٢٩	فانكحوا ما طاب لكم من النساء
١٢	النساء	٣٦٤ ، ١١٢	ولكم نصف ما ترك أزواجكم
١٥	النساء	٤٧٣ ، ٤٦٩	واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم
		٥٠٦ ، ٤٩٤	
١٦	النساء	٤٦٩	واللذان يأتيانها منكم فآذوهما
٢٣	النساء	٢٠٧ ، ١٤٠	وأمهات نسائكم
		٢١٢ ، ٢٠٨	
		٢٢٣	
٢٤	النساء	١٧٦	وأحل لكم ما وراء ذلكم
٢٥	النساء	٤٨٥ ، ٤٧٥	فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة
		٤٨٧	
٢٩	النساء	٣١٤	يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم
٣٤	النساء	٣٠١ ، ٢٢٥	الرجال قوامون على النساء
٥٦	النساء	٩٤	كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلوداً غيرها

٣٣١ ، ٢٧٥	النساء	٩٢	ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة
٣٨٢ ، ٣٧٠			
٤٥٧	النساء	١٣٧	إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا
٥٩	النساء	١٦٢	والمؤمنون يؤمنون بما أنزل إليك
٦٨	المائدة	١	يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود
٦٨	المائدة	٣	حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير
١٨٧ ، ١٤٧	المائدة	٦	إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم
١٠٣	المائدة	٣٢	من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض
٦٠٦ ، ٦٠٣	المائدة	٣٤	إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم
٦٠٨ ، ٦٠٧			
٦١٠			
٣٦٧ ، ٦١	المائدة	٣٨	السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما
٥٥١ ، ٥٤١			
٥٦٦ ، ٥٦٥			
٥٩٢ ، ٥٩١			
٥٩٨			
٦١٠	المائدة	٣٩	فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح
٤٧٨	المائدة	٤٤	إنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور
٢٩١ ، ٢٨٣	المائدة	٤٥	وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس
٣١٠ ، ٣٠٢			
٣٤٨ ، ٣٤٥			
٣٥٨ ، ٣٤٩			

٥٢٩	المائدة	٤٩	وأن احكم بينهم بما أنزل الله
٤٠١	المائدة	٥٠	أفحكم الجاهلية يبغون
٤٦٦	المائدة	٥١	لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء
٢٨	المائدة	٨٧	يا أيها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم
٦٣٦ ، ٦٢٩	المائدة	٩٠	إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس
٦٣٢	المائدة	٩٣	ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح
٦٢١	المائدة	١٠١	لا تسألوا عن أشياء إن تبدلكم تسوؤكم
٥٠٥	الأنعام	٣١	وهم يحملون أوزارهم على ظهورهم
٢٨٢		٩١	أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده
١٠٠	الأنعام	١٢٨	يامعشر الجن والانسن ألم يأتيكم رسل منكم
٢٧٩	الأنعام	١٦٤	ولا تكسب كل نفس إلا عليها
٦٢٠	الأعراف	٣١	وكلوا واشربوا ولا تسرفوا
٦٢٠ ، ٢٩	الأعراف	٣٢	والطيبات من الرزق
٤٣	الأعراف	٤٤	فهل وجدتم ما وعد ربكم حقاً
٤٤١	الأنفال	١٦	أو متحيزاً إلى فئة
٤٥٦ ، ٤٤٨	الأنفال	٣٨	قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف
٤٦٧			
٤٦٦	الأنفال	٧٥	والذين كفروا بعضهم أولياء بعض
٣٦٤	الأنفال	٧٥	وأولوا الأرحام بعضهم أولياء بعض
١٧٥ ، ١٥٣	التوبة	٥	فاقتلوا المشركين
٤٥٥ ، ٤٤٧			
٤١٨	التوبة	١٨	إنما يعمر مساجد الله

٣٩٦	التوبة	٦٠	إنما الصدقات للفقراء
٤٥٧	التوبة	٦٢	يخلفون بالله لكم ليرضوكم
٤٥٧	التوبة	٦٤	يحذر المنافقون أن تنزل عليهم سورة
٣٣٥	التوبة	٧١	والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض
٤١٨ ، ١٧٥	التوبة	٩١	ما على المحسنين من سبيل
٤٥٧	التوبة	٩٦	يخلفون لكم لترضوا عنهم
٤٤٢	التوبة	١٠٣	وصل عليهم إن صلاتك سكن لهم
٤٥٨	التوبة	١٠٧	والذين اتخذوا مسجداً ضراراً
٣٩٨	يونس	٣٦	إن الظن لا يغنى من الحق شيئاً
١٤٥	يونس	٤٦	فإلينا مرجعهم ثم الله شهيد على ما يفعلون
	هود	٤٢	يا بني اركب معنا
٢٠٣	هود	٤٣	لا عاصم اليوم من أمر الله إلا من رحم
١٩٣	يوسف	٧٨	ولا تياسوا من روح الله
٣٥٣	يوسف	١٠٠	ورفع أبويه على العرش
٦١٠	الحجر	٣١ ، ٣٠	فسجد الملائكة كلهم أجمعون إلا ابليس
٦١٠ ، ٥٢٣	الحجر	٥٩	إلا آل لوط أنا لمنجوهم أجمعين
١٤٤	الحجر	٩٩	واعبد ربك حتى يأتيك اليقين
٦٢٠	النحل	٦٦	وإن لكم في الأنعام لعبرة
٦٣٨	النحل	٦٧	ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرًا
١٤٧	النحل	٩٨	فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله
٤٥٨	النحل	١٠٦	ولكن من شرح بالكفر صدراً
٣٤٩	النحل	١٢٦	وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به

٣٣٨	الاسراء	٣١	ولا تقتلوا أولادكم خشية إِملاق
٢٩١ ، ٢٨٣	الاسراء	٣٣	ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا
٣١٠ ، ٣٠٢			
٣٦٤ ، ٣٣٩			
٤٧٤ ، ٤٧٠	النور	٢	الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
٥٠٤ ، ٤٨٠			
٥٢٧ ، ٥١١			
٤٦٣ ، ٦٣٥			
٢٨٧ ، ١٦٨	النور	٤	والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا
٤٩٤ ، ٤٧٥			
٥٢٢ ، ٥٠٩			
٥٢٥ ، ٥٢٤			
١٦٦ ، ١٦٥	النور	٦	والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهود
١٨١ ، ١٦٧			
١٨٢			
٥٢٧ ، ٥٢١	النور	٢٣	إن الذين يرمون المحصنات الغافلات
٥٥٥	النور	٦١	ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم
٢٨٣	الشعراء	١٢٤ ، ١٢٣	كذبت عاد المرسلين إذ قال لهم أخوهم هود
٤٧٣	القصص	٧٣	ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه
٧١	القصص	٨٨	كل شيء هالك إلا وجهه
٢٤٦ ، ٢٤٠	العنكبوت	٨	ووصينا الإنسان بوالديه حسنا
٢٩٠ ، ٢٨٢			

٢٤٠ ، ٢١٥	لقمان	٣٤	وفصاله في عامين
٢٤٨ ، ٢٤١			
١٠٤	لقمان	٣٤	ويعلم ما في الأرحام
٧	الأحزاب	٥	وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به
٢٣٠ ، ٥٥	الأحزاب	٢٨	يا أيها النبي قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة
٢٨٧	الأحزاب	٣٥	والحافظين فروجهن والحافظات
٦٠	الأحزاب	٤١	يا أيها الذين آمنوا اذكروا الله ذكراً كثيراً
١٤٥	يس	٣٩	حتى عاد كالعرجون القديم
٦٣٥	ص	٤٤	وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به
٤٦٧	الزمر	٦٥	لئن أشركت ليحبطن عملك
٢١١	فصلت	٤٢	لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه
٣٩٨	الزخرف	٨٦	إلا من شهد بالحق وهم يعلمون
٢١٥	الاحقاف	١٥	وحمله فصاله ثلاثون شهرا
	محمد	٤	فإما منا بعد وإما فداء حتى تضع
٤٦٨	الفتح	٩	لتؤمنوا بالله ورسوله وتعزروه وتوقروه
٤٦٧	الحجرات	٢	لا ترفعوا أصواتكم فوق صوت النبي
٣١٨	الحجرات	٦	إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا
٥١٤ ، ٤٣٨	الحجرات	٩	وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا
٥٣٨	الحجرات	١٢	إن بعض الظن إثم
١٠٠	الرحمن	٢٢	يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان
١٤٠ ، ١٣٩	المجادلة	٢	والذين يظاهرون من نسائهم
١٤٤			

١٣٩ ، ٧١	المجادلة	٣	
١٤٩ ، ١٤٦			
١٥٧ ، ١٥١			
١٦١ ، ١٥٨			
١٦٣			
١٤٧	المجادلة	١٢	إذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدي نجواكم
٢٠٣ ، ٢٠٢	المتحنة	١٠	يا أيها الذين آمنوا إذا جاءكم المؤمنات
٤٥٨			
١٩٢	المتحنة	١٣	لا تتولوا قوما غضب الله عليهم
٢٦ ، ١٣	الطلاق	١	يا أيها النبي إذا طلقتم النساء
٢٣٣ ، ٣٦			
٢٤٠			
٢٣٧ ، ١١٤	الطلاق	١	لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن
٢٣٩			
٤٨	الطلاق	١	ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه
١٦ ، ١٥	الطلاق	١	لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا
٢٣٩ ، ٢٨			
١٨ ، ١٧	الطلاق	٢	فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف
١١٢ ، ١٩			
١٨٨ ، ١٧٦			
٢٠١ ، ١٩٤			
٣١	الطلاق	٢	ومن يتق الله يجعل له مخرجا

١١٣	الطلاق	٢	وأشهدوا ذوى عدل منكم
١٩١ ، ١٨٧	الطلاق	٤	واللأئي يئسن من المحيض من نسائكم
١٩٣ ، ١٩٢			
١٩٥ ، ١٧٩	الطلاق	٤	وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن
١٩٦			
٢٣٨ ، ١٧٩	الطلاق	٦	فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن
٢٤٥ ، ٢٤٢	الطلاق	٦	فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن
٢٤٨ ، ٢٤٧			
٢٥٨			
٢٣٩ ، ٢٣٧	الطلاق	٦	أسكنوهن من حيث سكنتم
١٤١ ، ١٣١	التحريم	١	يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك
٥٩١	التحريم	٤	إن تتوبا إلى الله فقد صغت قلوبكما
٦٢٠	الملك	١٥	فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه
٥٣٩	القيامة	١٤	بل الإنسان على نفسه بصيرة
١٨٥	القيامة	١٨	فاذا قرأناه فاتبع قرآنه
١٠١	الفجر	٣٠ ، ٢٩	فادخلى في عبادي وادخلى جنتي
٦٨	الشرح	٦	فإن مع العسر يسرا
٦١	التين	٤	لقد خلقنا الإنسان
٤٦٦	الكافرون	٦	لكم دينكم ولي دين

فهرس الأحاديث النبوية

الصفحة	الحرف	طرف الحديث
٤٠٢	أ	أتريدين أن ترجعى إلى رفاعه
٦٢١	أ	أتى رسول الله ﷺ بنبيذ
٤٠٢	أ	اجمع منهم خمسين فيحلفون بالله
٦٢٢	أ	أحل نبيذ الجر بعد أن حرمه
٦٢٨	أ	أحلت لنا ميتتان ودمان
١٨٠	أ	ادأوا الحدود ما استطعتم
٢٦٠	أ	ادفعوها إلى خالتها
٥٤٢	أ	أدنى ما يقطع فيه السارق
٥٥٢	أ	إذا أقيم على السارق الحد فلا غرم عليه
٤٧٨	أ	إذا زنى الشيخ والشيخة فارجموهما
٤٨٨ ، ٤٨٥	أ	إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها
١٠٠	أ	إذا سافرتما فأذنا
٦٣٠	أ	إذا سكر أحدكم فاضربوه
٥٠٤	أ	إذا ضرب أحدكم فليقت الوجه
٧	أ	إذا كان الصبى
٥٣٨	أ	إذا قال الرجل للرجل يامخنث
١٦٨	أ	أربع ليس بينهن ملاءنة
٣٠١	أ	أردنا أمراً وأراد الله غيره
٤٩٩ ، ٤٩٨	أ	ارموا واتقوا الوجه
٥٤٤	أ	أسرق السراق الذي يسرق

٦٢٢	أ	اشربوا في الظروف ولا تسكروا
٣٧٥	أ	الاصابع سواء
٢١٦	أ	ارضعى سالماً
٢١٦	أ	ارضعيه خمس رضعات
٤٥ ، ٤١	أ	اعتدى ثم راجعها
١٥٢	أ	اعتزل امرأتك حتى تقضى ماعليك
١٥٢	أ	اعتق رقبة
١٥٤	أ	اعتقها ولدها
٣٢٠	أ	اعتقوا عنه
٤٩٧ ، ٤٧٢	أ	اغد على امرأة هذا
٥٥٩ ، ٤٩٢	أ	أفطر الحاجم والمحجوم
٣٤٠	أ	ألا ان قتيل الخطأ
٣٣٦	أ	ألا ان قتيل العمد
٢٨٩ ، ٢٨٨	أ	إلا إن كل دم كان في الجاهلية
٥٣٧		
٢٨٤	أ	ألا ومن قتل
٤٠١	أ	ألكم شاهدان يشهدان
٤٨٧	أ	اللهم إني أول من أحيا أمرك
١٦٩ ، ١٦٨	أ	اللهم افتح فجعل يدعو فنزلت آية اللعان
٤٩٢	أ	أمر بقتل السارق في الخامسة
٦٣٦	أ	أمر أن يحفر للغامدية
٥٨٢ ، ٥٠٣	أ	أمر بسارق فقطع يده

٨٣٣	أ	أمر بشارب الخمر فجلدوه ثمانين
٥٩٥	أ	أمر بقطع السارق ثم حسمه
٤٧٠	أ	أمر برجم رجل
٤٦٥ ، ٤٥٤	أ	أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا
١٦٢	أ	أمر رسول الله ﷺ بالاستنجاء
٣٣٠	أ	أمر النبي ﷺ معاذاً
٤٩ ، ٣٠	أ	إن أباكم لم يتق الله فيجعل له من أمره مخرجاً
٥٤٤	أ	إن أسوأ الناس سرقة
٤٦٧	أ	إن الاسلام يجب ما قبله
٢٨٥	أ	أنا أحق من أوفى بدمته
٦٠٣	أ	أنا حرب لمن حاربتم وسلم لمن سالمتم
٢٦٣ ، ٢٥٨	أ	أنت أحق به مالم تتزوجي
٢٥١ ، ٢٤١	أ	أنت ومالك لأبيك
٣٠٤		
٥٦٠	أ	إن امرأة سرقت على عهد رسول الله ﷺ
١٩٥	أ	إن تفعل فقد حل أجلها
١٧٩ ، ١٧٣	أ	إن جاءت به أزج القدمين
٥٤	أ	إن اختارت نفسها
٣٢٨	أ	إن رجلاً قتل على عهد رسول الله ﷺ
٥٠٢	أ	إن رجلاً مريضاً زنى وخيف عليه
١٩٥	أ	إن سبيعة ولدت بعد وفاة زوجها بيسير
٢١٧	أ	انظرن ما إخوانكن

٦٢٢	أ	انظروا هذه الأسقية
٥٧٣، ٥٤٩	أ	إن عمرو بن سمرة أتى النبي ﷺ
٣٢، ٣١	أ	إن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها
٣٣		
١٧١	أ	أنفذ رسول الله ﷺ طلاق العجلان امرأته
٢٩٩	أ	إن الأذن نصف الدية
٣٢٥	أ	إن النفس مائة من الابل
٧	أ	إن كل طلاق جائز
٥، ٤	أ	إن الله تجاوز عن أمتي
٤٠، ٦		
٥٧		
٦٣٧	أ	إن الله حرم الخمر وحرّم بيعها
٦٢٣	أ	إن الله حرم الخمر لعينها
٦٢١	أ	إن الله فرض فرائض
٦٢٥	أ	إنما أحرم المسكر الذي يسكر عن الصلاة
٢٤٦	أ	إنما أولادكم من كسبكم
٢٠٩	أ	إنما الرضاع من المجاعة
٣٩٦	أ	إنما الصدقة عن ظهر غنى
٣٢٣	أ	إن المسلمين قتلوا يوم أحداً أباحذيفة
٣١٤	أ	إن من قتل قتيلاً فأهله بين خيرتين
٢٣٧	أ	إن النبي ﷺ أمر فاطمة بنت قيس
٢٠٣	أ	إن النبي ﷺ رد زينب ابنته

٣٠١	أ	إن النبي ﷺ قتل رجلاً بامرأة
٤٧٧ ، ٤٧٦	أ	إنها لا تحصنك
١٧٦	أ	إنها لا تحل لى
٦٣٧	أ	إنها داء وليست دواء
٤٧١	أ	إنه لفى أنهار الجنة
١٨	أ	إن وطئك فلا خيار لك
٣٤ ، ٢٤	أ	أن يراجعها ثم يدعها حتى تطهر
٣٤٦	أ	أوجب النبي ﷺ دية المرأة
٣٠٤	أ	أولادكم من كسبكم
٤٨١	أ	أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه
١٨١	ب	بدأ رسول الله ﷺ بالرجل في اللعان
٤٩٤ ، ١٦٩	ب	البينة أو حد في ظهره
٥٢٧ ، ٥٠٤		
٥٣٢		
١١٧	ت	تحضي في علم الله ستاً أو سبعاً
١٠٢	ت	تطليق الأمة تطليقتان
٥٤٩	ت	تعافوا الحدود فيما بينكم
٥٤٥	ت	تقطع يداك في ربع دينار فصاعداً
١١ ، ٤	ث	ثلاث جدهن جد وهزلهن جد
٤٧٨	ث	الشيء بالثيب الجلد والرجم
٤١٩	ج	جرح العجماء جبار
٣٢٤	ج	جعل النبي ﷺ الدية على العاقلة

٦٣١	ج	جلد في الخمر بالجريد والنعال
٦٣٢	ج	جلد النبي ﷺ أربعين
٥٩٤ ، ٩٥٣	ج	جىء بسارق إلى النبي ﷺ
٩٢	ح	حبس أصلها وتصدق بثمرتها
١٠٣	ح	حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك
١٥٨	ح	حررقبة
١٧٦	ح	حسابكما على الله أحكما كاذب
٥٣٥ ، ٢٦٠	خ	الخالة والدة
٤٧٣ ، ٤٧٢	خ	خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً
٤٧٩ ، ٤٧٨		
٦٢٣	خ	الخمر لعينها حرام
٦٢٨ ، ٦١٧	خ	الخمر من هاتين الشجرتين
٦٢٨	خ	خمس يقتلن في الحرم
٢٦٢	خ	خير النبي ﷺ الغلام فاختر أمه
٢٠٧	د	دعيه فليج عليك فإنه عمك
٣٤٤ ، ٣٢٩	د	الدية مائة من الإبل
٣٧٢	د	دية المجوسى ثمان مائة
١٧٢	ذ	ذاكم التفريق بين كل متلاعنين
٤٥٢	ر	رأى في بعض أسفاره امرأة مقتولة فنهى
٤٢٠ ، ٤١٥	ر	الرجل جبار
٤٩٥ ، ٤٧٠	ر	رجم ماعز بن مالك
٥٠٣ ، ٤٩٦		

٥٢٠ ، ٥١٥		
٥٦٣ ، ٥٥٠	!	
٣٤١	ر	رجم النبي ﷺ اليهودي
٢١٩ ، ٢١٧	ر	الرضاعة ما أنبت اللحم وأنشز العظم
٢٢٣		
٢١٩ ، ٢١٤	ر	الرضاعة من المجاعة
٢٢٣ ، ٢٢٢		
٣٢٢ ، ٢٧٥	ر	رفع عن أمتي الخطأ والنسيان
٦ ، ٥	ر	رفع عن أمتي ما استكروها عليه
٤٢٣ ، ٨	ر	رفع القلم عن ثلاثة
٥٨٥ ، ٤٥٩		
٤١٤	ر	رمل رسول الله ﷺ في الطواف
٤٩١	ز	زنا العين النظر
٤٧٠	ص	صلى على الجهنية بعد رجمها
٣٥	ص	صوموا لرؤيته
٦٤٣	ض	ضرب الشارب بالجريد والنعال
٢٠ ، ١٣	ط	طاهراً من غير جماع أو حاملاً
٢٦		
١٨٧ ، ١٠١	ط	طلاق الأمة تطليقتان
١٩٣		
١٣	ط	طلق أيتهما شئت
١٤	ط	طلق امرأته تطليقة

١٤٩	ظ	ظاهر أوس بن الصامت من امرأته فأمره النبي
٤٢٢	ع	العجماء جبار
٦٠٥	ع	عفا لكم عن ثلاث
٣٧٢	ع	عقل أهل الكتاب على النصف من عقل المسلمين
٣٦٤	ع	على المقتتلين أن ينحجزوا الأول فالأول
٢٩٢ ، ٢٨٤	ع	العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول
٣١٠ ، ٣٠٢		
٣٤١ ، ٣٤٠		
٥١٥	ع	عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين
١٨٧	ف	فإذا أقبل قرؤك فدعى الصلاة
٣٢٥	ف	فإن لم تجد بنت مخاض فابن لبون
١٧٧ ، ١٧٠	ف	فرق رسول الله ﷺ بين المتلاعنين
٣٧٥	ف	في الأنف إذا أوعب جدعة الدية
٥٧٧	ف	في خمس وخمسين من الإبل بنت مخاض
٣٢٥	ف	في دية الخطأ عشرون حقة
٣٧١	ف	في النفس مائة من الإبل
٥٤٨	ف	فيها غرامة مثلها
٦١٨	ق	قاتل الله اليهود حرمت عليهم الشحوم
٤٨٩	ق	قال في الذي يعمل عمل قوم لوط
٣٣٧	ق	قتيل السوط والعصا شبه العمدة
٣٠١	ق	القصاص مرتين
٦٠٢ ، ٥٩٤	ق	قصة العرنين أنه قطع أيديهم وأرجلهم

٢٧٨	ق	قضى رسول الله ﷺ أن يعقل عنها عصبته
٣٩٧ ، ٣٩٦	ق	قضى رسول الله ﷺ بالقسامة على المدعى عليهم
٣٧٥	ق	قضى رسول الله ﷺ في الذكر إذا استوصل
٣٨٠	ق	قضى رسول الله ﷺ في المرأة ضربت ألفت جنينها
٣٣٧ ، ٢٧٨	ق	قضى في الجنين بغرة
٣٧٢	ق	قضى في الكافر بثلاث دية المسلم
٤٨٥	ق	قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفى عام
٣٧٥	ق	قضى النبي ﷺ في الصلب بالدية
٥٥٨ ، ٥٥١	ق	قطع سارق رداء صفوان
٥٤٧	ق	قطع في بيضة من حديد
٥٤٥	ق	قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم
٥٥٩ ، ٥٤٦	ق	قطع المرأة التي كانت تستعير المتاع
٢١١	ك	كان فيما أنزل عشر رصعات محرقات
٢٣٠	ك	كان يدخر لهن قوت سنة
٣٥٨ ، ٣٤٥	ك	كتاب الله القصاص
٣٣٦ ، ٣٣٥	ك	كل شيء خطأ إلا السيف
٦٢٤	ك	كل مسكر حرام
٤٥٩ ، ٤٤٥	ك	كل مولود يولد على الفطرة
٤٦٤ ، ٤٦٣		
٥٨٤	ك	كيف أنت إذا أصاب الناس موت
١١ ، ٣	ل	لا إقالة في الطلاق
٦٠٦	ل	لا تتخذوا شيئاً من الروح غرضاً

٢١٠ ، ٢٠٨	ل	لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان
٢١١		
٣٣٩	ل	لا تدعوا عليهم القتل بالظن
١٥١	ل	لا تقربها حتى تكفر
٥٤٦ ، ٥٤٥	ل	لا تقطع اليد إلا في دينار
٥٤٢	ل	لا تقطع يد السارق إلا في ثمن المجن
٩٩	ل	لا توطأ حامل حتى تضع
١٩٨	ل	لا حتى يبلغ الكتاب أجله
٢١٠	ل	لا ربا إلا في النسيئة
٢١٧	ل	لا رضاع بعد فصال
٧٠ ، ٥ ، ٤	ل	لا طلاق في إغلاق
٩٢	ل	لا طلاق قبل النكاح
١٣٩	ل	لا عتق فيما لا يملك ابن آدم
١٧٩	ل	لا عن رسول الله ﷺ بالحمل
٥٥٨ ، ٥٤٧	ل	لا قطع على خائن
٥٨٥		
٦١١	ل	لا قطع على المختلس
٥٧٧	ل	لا قطع في الثمر المعلق
٥٧٨ ، ٥٧٦	ل	لا قطع في ثمر ولا كثر
٥٨٦		
٥٧٦	ل	لا قطع في طعام
٤٤٨	ل	لا يتوارث أهل ملتين

٥١٣	ل	لا يجلد فوق عشر جلدات
٥٢٤	ل	لا يجوز في الاسلام مجرب عليه شهادة زور
٤٥٥ ، ٢٨٤	ل	لا يحل دم امرئ مسلم
٤٩٠ ، ٤٨٨		
٦٠٤ ، ٤٩٣		
٦٠٥		
١٩٩ ، ١٩٨	ل	لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على زوج
٢٠٠	ل	لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر
٣٢٣ ، ٣١٣	ل	لا يحل مال امرئ مسلم
٤٤٦		
٣٢٣ ، ٣١٣	ل	لا يرث كافر من مسلم
٤٤٦		
٤٤٨	ل	لا يرث المسلم الكافر
٥٨٦ ، ٥٥٣	ل	لا يغرم صاحب الحد
٣٠٢	ل	لا يقتل اثنان بواحد
٢٨٦ ، ٢٨٥	ل	لا يقتل مؤمن بكافر
٢٧٥	ل	لا يقتل مسلم بكافر
٣٠٤	ل	لا يقتل والد بولده
٥٤٢	ل	لا يقطع السارق إلا فيما بلغ ثمن المجن
٦٤١	ل	لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها
٥٤٧	ل	لعن الله السارق يسرق الحبل
٤٧١	ل	لقد تاب توبة لوتابها

١٧٣	ل	لما لاعن رسول الله ﷺ بين المرأة وزوجها
٢٣٣ ، ٢٣٥	ل	لم يجعل النبي ﷺ لفاطمة بنت قيس سكنى ولا نفقة
٢٢٥ ، ٢٢٦	ل	لهن عليكم رزقهن وكسوتهن
٢٤٨		
٣٩٥ ، ٣٩٤	ل	لو أعطى الناس بدعاويهم لادعى ناس دماء قوم
٥٢٨ ، ١٧٣	ل	لولا مامضى من الأيمان
٢٩ ، ٢٤		ليراجعها فإذا طهرت فليطلقها
٢١	ل	ليس ذلك بشيء
٥٥٩	ل	ليس على الخائن ولا المختلس ولا المنتهب قطع
٢٢٥	ل	ليس من المعروف إلزام المعسر
٥٧١ ، ٥٠٠	م	ما إخالك سرقت
٥٧٢		
٦٢٦	م	ما أسكر الفرق منه
٦٢٥	م	ما أسكر كثيره فقليله حرام
	م	ما تجدون في التوراة على من زنى
٣٧٣	م	ما رأيت ناقصات عقل ودين
٥٧٢ ، ٥٤٩	م	ما ينبغي لولى أمر أن يؤتى بحد إلا أقامه
٢٢٧	م	المؤمنون تتكافأ دماؤهم
٥٢	م	المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا
١٧٤	م	المتلاعنان لا يجتمعان أبداً
٢٩ ، ١٣	م	مره فليراجعها
١٦٠	م	مريه فليذهب إلى فلان

١٨٧	م	المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها
٢٩١	م	المسلمون تتكافأ دماؤهم
٦٨	م	المسلمون على شروطهم
٤٩٣	م	من أتى بهيمة فاقتلوه
٢١٤	م	من أدرك عرفة فقد تم حجه
٣٦٧	م	من استقاد من آخر ثم مات
٤٤٤	م	من أشار بحديد إلى رجل من المسلمين
٤٧٦ ، ٤٧٥	م	من أشرك بالله فليس بمحصن
٥٢١ ، ٤٧٧		
٣١٥	م	من أصيب بقتل أو بخبل فإنه يختار
٤٥٢ ، ٤٤٧	م	من بدل دينه فاقتلوه
٤٦٧ ، ٤٥٣		
٦٩	م	من حلف على يمين
١٤٧	م	من راح الى الجمعة فليغتسل
٥١٣	م	من ضرب حدا في غير حد
٤٩ ، ٢٢	م	من طلق في بدعة
٤٤٤	م	من قتل دون نفسه فهو شهيد
٣١١	م	من قتل في عميا أو رميا
٣٤٠	م	من قتل قتيلاً فأهله بين خيرتين
٣٤١ ، ٣١٦	م	من قتل له قتيل
٣٤١	م	من نام عن صلاة أو نسيها
٤٨٩	م	من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط

٢٧٨	م	ميراثه لابن المرأة
٦٣٨	ن	نعم الإدام الخل
٤٨٤	ن	نفى أحد الزوجين إلى خير
٤٨٤	ن	نفى مخنثاً
٣٨٥	ن	نهى أن يستقاد من الجراح حتى تبرأ
١٩٧	ن	نهى النبي ﷺ أن يسقى ماؤه زرع أخيه
٢٦٨	ن	نهى النبي ﷺ عن تعذيب البهائم
٣٤١	ن	نهى عن الصلاة عند طلوع الشمس
٤٥٢	ن	نهى عن قتل النساء والولدان
٦٠٦	ن	نهى عن المثلة
٢٧٩	هـ	هذا ابنك ؟
٣٧٥	هـ	هذه وهذه سواء
٥٠١ ، ٥٠٠	هـ	هلا تركتموه
٥٦٤	هـ	هلا قبل أن تأتيني به
٣٧٠	و	ودى رسول الله ﷺ رجلين من المشركين
٤٦٨	و	وعليكم
٤٩٢ ، ٣٧٢	و	ولد الزنا شر الثلاثة
١٠٤	و	الولد للفراش
٤٨٣ ، ٤٧٢	و	والذى نفسى بيده لأقضين بينكما
٤٣٨	و	ويحك من يعدل إذا لم أعدل
٢١ ، ١٤	ي	يا ابن عمر ما هكذا أمرك الله
٢٦		

٨	ي	يوءمر الصببى؁ بالصلاة إذا بلغ سبعاً
٥٢٤	ي	يؤلد هلال ابن مية ويبطل شهادته في المسلمين
٢٠٧	ي	يؤرم من الرضاغ ما يؤرم من النسب
١٦٠؁ ١٥٩	ي	يعتق رقبة

فهرس الآثار
حرف الألف

الصفحة	الصحابي	طرف الأثر
١١	علي بن ابي طالب	إذا أسكر هذى وإذا هذى افتري
١٤٣	عبدالله بن عباس	إذا قال أنت على كظهر أمي لم تحل له
٤٩٧	علي بن ابي طالب	إذا كان الحد بشهادة بدأ بالشهود
٢١، ١٥	عبدالله بن عمر	أرايت لو طلقتها ثلاثاً أكان يحل لي
٥٠٤	علي بن ابي طالب	اتق وجهه ومذاكيره
٥٠٣	عمر بن الخطاب	اضرب ولا ترين إبطك واعط كل عضو حقه
٤٩٦	بريدة	ان كنا نتحدث أصحاب محمد عليه السلام
٤٧٠	عمر بن الخطاب	إن فيما انزل الله الرجم ووعيناه
٥٢٥	عمر بن الخطاب	إن تبت قبلت شهادتك
٦٤، ٥٠	عبدالله بن عباس	إن الثلاث كن على عهد رسول الله ﷺ
٥٤	عمر بن الخطاب	إن اختارت نفسها فواحدة رجعية
٥٤	علي بن ابي طالب	إن اختارت فواحدة بائنة
٥٤	زيد بن ثابت	إن اختارت نفسها فثلاثاً
٣١	ابوسلمة بن عبدالرحمن	إن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها
٤٠٢	الخارج بن الأرفع	أنعطى أيماننا وأموالنا
٤٩٦	أبوبكر الصديق	إنك ان اعترفت الرابعة رجمك رسول الله ﷺ
٣٤٢	عمر بن الخطاب	إنها زنا وانى لو تقدمت فيها لرجمت
٤٩٨	زياد	إنى أرى وجه رجل أرجو أن لا يخزى
٥٩٠	أبوبكر الصديق	إنى لأراه يخون أكثر من ثلاثين فريضة
٥٠٢	معاذ بن جبل	إن يكن لك عليها سبيل
٥٠٦	عمر بن الخطاب	أيما شهود شهدوا بحد فلم يشهدوا

حرف التاء

٩٥	عمر بن الخطاب	ترث مادامت في العدة
----	---------------	---------------------

ترث ما لم تتزوج

٩٦ أبى بن كعب

حرف الجيم

٤٧٤ جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله

على بن أبى طالب

حرف الخاء

٥٦١ خادمكم أخذ متاعكم لا قطع عليه

عمر بن الخطاب

٥٥ خيرنا رسول الله ﷺ فاخترنا

عائشة بنت الصديق

حرف الشين

٣٣٨ شبه العمدة الضربة بالخشبة

على بن أبى طالب

٥٧٤ شهدت على نفسك شهادتين

على بن أبى طالب

حرف العين

٣٣٣ عليك وعلى قومك الدية

عمر بن الخطاب

حرف الفاء

٤٧٠ فيما انزل إلينا الرجم ووعيناه

عمر بن الخطاب

حرف الكاف

١٢١ كان إيلاء أهل الجاهلية السنة والسنتين

عبد الله بن عباس

٣٠ كان عمر بن الخطاب إذا أتى برجل طلق امرأته

أنس بن مالك

٣٣ كذبت عليها إن أمسكتها هي طالق ثلاثاً

عويمر العجلاني

٤٨٣ كفى بالنفى فتنه

على بن أبى طالب

١٠ كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه

على بن أبى طالب

٤٣٩ كلمة حق يراد بها باطل

على بن أبى طالب

حرف اللام

٤٨٣ لا أنفى أحداً بعده أبداً

عمر بن الخطاب

٥٩٠ لا تقطعوا يده بعد اليد والرجل

عمر بن الخطاب

٥٣٤ لا حد إلا في اثنتين

عبد الله بن مسعود

٣٢٨ لا قطع إلا في أقل من دينار أو عشرة دراهم

على بن أبى طالب

٢٣٣ لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة

عمر بن الخطاب

١٩٣	عمر بن الخطاب	لو استطعت أن أجعلها حيضة ونصف
٣٠	علي بن أبي طالب	لو أن الناس أخذوا بما أمر الله من الطلاق
٣٠١	عمر بن الخطاب	لو تما لأعليه أهل صنعاء لقتلتهم به
٢٦٢	علي بن أبي طالب	لو قد بلغ هذا ايضاً خيرناه
٥٠٢	عمر بن الخطاب	لولا معاذ لهلك عمر

حرف الميم

٦٣٣	علي بن أبي طالب	ماحدثت احداً فمات منه فوجدت في نفسي شيئاً
١٩٦	عبدالله بن مسعود	من شاء باهله إن قوله تعالى: وأولات الأحمال
٦٣٣	علي بن أبي طالب	من شرب الخمر فجلدناه فمات وديناه
١٥٠	علي بن أبي طالب	من ظاهر من امرأته في مقاعد تقاعد شتى
٢٩٣	علي بن أبي طالب	من قتل عبداً متعمداً فهو قود
	وابن مسعود	
٤٤١	علي بن أبي طالب	من يأخذ أمكم عائشة بسهمه

حرف النون

٤٠٢	عمر بن الخطاب	نعم نبطل دم هذا
-----	---------------	-----------------

حرف الهاء

٢٦٤، ٢٦٢	أبو بكر الصديق	هو لها مالم تتزوج أويكبر فيختار نفسه
----------	----------------	--------------------------------------

حرف الواو

٣٢٨	علي بن أبي طالب	وددت أن لي بكل عشرة منكم رجلاً
-----	-----------------	--------------------------------

حرف الياء

٦٣١	علي بن أبي طالب	يا أمير المؤمنين أرى ثمانين جلدة
٣٣، ٣٢	فاطمة بنت قيس	يا رسول الله زوجي طلقني
٥١٥	علي بن أبي طالب	يجلد العبد في الفرية أربعين
٣١	عبدالله بن عباس	يطلق أحدكم فيركب الأحموقه

فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	الصفحة
أبى بن كعب	٤٨٦
ابراهيم بن يزيد النخعى	٢
ام حبيبة رملة بنت أبى سفيان أم المؤمنين	١٧٦
إياس بن معاوية بن قره المزنى	٢٩٢
بشر بن الوليد بن خالد	٦٢
تماضر بنت الاصبع بن عمرو	٣١
جابر بن زيد الازدى	١٠
الحسن بن ابي الحسن البصرى	٢
الحسن بن زياد اللؤلؤى	١١٦
الحسن بن صالح بن صالح بن حى	٤٩٢
خديج بن معاوية بن الرحيل	٢٢
داود بن على بن خلف الظاهرى	١٤٣
ربيعة بن ربيع بن ثعلبة ابن الدغنة	٤٥٤
رويفع بن ثابت الانصارى	١٩٧
زفر بن الهذيل بن قيس	٢٤
زيد بن ثابت الأنصارى	٤٨٦
سعيد بن المسيب	٩
سليمان بن يسار	٩
سودة بنت زمعة	٤٥
شريح بن الحارث بن قيس الكندى	٨٧
الضحاك بن مزاحم الهلالى	٩
طاووس بن كيسان	٢
عامر بن سعد بن أبى وقاص	٩
عامر بن شراحيل	٢

٣٦٢	عبدالرحمن بن ملجم المرادى
٤٣٩	عبدالله بن خباب بن الأرت التميمى
٢٢	عبدالله بن مالك الهمدانى
٤٨	عبدالله بن مغفل
١٢	عبيدالله بن الحسين الكرخي
٣٦٧	عبيدالله بن عبدالكريم أبوزرعة
١٠	عطاء بن أبى رباح
١٠	عكرمة البربرى مولى بن عباس
٦٢	على بن حمزة أبوالحسن الكسائي
٢٢	عمرو بن عبدالله بن عبيد
٥٤٤	عيسى بن أبان بن صدقة
٣٢٠	الغريف بن عباس بن فيروز الديلمى
١٣	القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق
١٤١	القاضي أبوالحسن الأموى
١٤١	مارية القبطية
٢٥	مالك بن أنس
٢٦	محمد بن ادريس الشافعي
٢٣	محمد بن الحسن الشيبانى
١٤	محمد بن شاذان القاضي
٥٤٤	محمد بن شجاع الثلجى
٣٢٩	محمد بن مسلم بن سوسن الطائفى
٩	محمد بن مسلم بن شهاب الزهرى
٦٢٩	هشام بن عبيدالله الرازى

فهرست المراجع والمصادر

- أحكام القرآن: أبوبكر أحمد بن علي الرازي الجصاص ت (٣٧٠هـ) تصحيح محمد بشير الغزي الحلبي - تصوير دارالكتاب العربي بيروت (٣ ج).
- أحكام القرآن: أبوجعفر الطحاوي ت (٣٢١هـ) (مخطوط مصور من تركيا).
- أخبار أبي حنيفة وأصحابه: حسين بن علي الصيمري ت (٤٣٦هـ) طبع ادارة ترجمان السنة - لاهور - باكستان ط ١٤٠٢/٣هـ.
- الامام أحمد بن علي الرازي الجصاص: الدكتور عجيل جاسم النشمي - دار القرآن الكريم الكويت.
- الاختيار لتعليل المختار: عبدالله بن محمود الموصلی ت (٦٨٣هـ) مكتبة مصطفى البابي مصر ط / ١٣٥٥هـ - ١٩٣٦م.
- الإصابة في تمييز الصحابة: لابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت (٨٥٢هـ) ومعه الاستيعاب في أسماء الأصحاب للقرطبي: يوسف بن عبدالله ت (٤٦٣هـ) دارالكتاب العربي بيروت.
- إعلاء السنن: ظفر أحمد عثمانی التهانوی ت (١٣٩٤هـ) ادارہ القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي، باكستان، المكتبة الامدادية مكة المكرمة.
- الاعلام: خير الدين الزركلي: ت (١٣٩٦هـ) دار العلم للملايين بيروت ط ٦ / ١٩٨٤م
- الأم مع مختصر المزني: الامام محمد بن ادريس الشافعي ت (٢٠٤هـ) دار الفكر بيروت ط ١٤٠٣/٢هـ
- الامام زفر وآراؤه الفقهية: الدكتور ابواليقطان الجبوري، دار الندوة الجديدة بيروت ط ١٤٠٦ / ٢هـ - ١٩٨٦
- الامام أبوجعفر الطحاوي فقيها: الدكتور عبدالله نذير: رسالة دكتوراه جامعة أم القرى / ١٤٠٨هـ

- الإمام أبوجعفر الطحاوى وأثره في الحديث: الدكتور عبدالمجيد محمود، المكتبة العربية القاهرة ط ١ / ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥
- الأموال: لابي عبيد، القاسم بن سلام ت (٢٢٤هـ) تحقيق محمد خليل الهراس، تصوير دارالفكر، القاهرة، منشورات مكتب الكليات الازهرية / ١٤٠١هـ.
- الأنساب: للسمعاني، عبدالكريم بن محمد: ت (٥٦٢هـ) تحقيق الشيخ عبدالرحمن المعلمي، دائرة المعارف العثمانية حيدر آباد الدكن ط ١ / ١٣٨٢هـ
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: أبوبكر بن مسعود الكاساني ت (٥٨٧) دارالكتاب العربي، بيروت ط ٢ / ١٤٠٢هـ (ج ٧) و (زكريا على يوسف القاهرة) ج ١٠
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد ت (٥٩٥هـ) دار المعرفة بيروت ط ٧ بدون تاريخ.
- البداية والنهاية: لابن كثير، اسماعيل بن عمر، ت (٧٧٤هـ) طبعة دار الكتب العلمية، بيروت ط ١ / ١٤٠٥هـ.
- بدرالدين العيني وأثره في الحديث: الدكتور صالح يوسف معتوق، دار البشائر الاسلامية بيروت ط ١ / ١٤٠٧هـ
- البناية في شرح الهداية: محمود بن أحمد العيني: ت (٨٥٥هـ) دار الفكر بيروت ط / ١٤٠١هـ
- بيان المختصر شرح مختصر ابن حاجب: محمود بن عبدالرحمن بن أحمد الاصفهاني ت (٧٤٩هـ) تحقيق الدكتور محمد مظهر بقا - مركزالبحث العلمى جامعة أم القرى مكة المكرمة.
- تاريخ بغداد: للخطيب البغدادي، أحمد بن علي: ت (٤٦٣هـ) دارالكتاب العربي، بيروت.
- تاريخ التراث العربى: (فواد سزكين) ترجمه إلى العربية محمود فهمى حجازى طبع جامعة الامام محمد بن سعود الرياض / ١٤٠٢هـ

- تاريخ الخلفاء: للسيوطي، عبدالرحمن بن أبي بكر: ت (٩١١هـ) تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد، مطبعة السعادة القاهرة ١٣٧١هـ
- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي الزيلعي ت (٧٤٣هـ) دار المعرفة بيروت.
- تاج التراجم في طبقات الحنفية: قاسم بن قطلوبغا ت (٨٧٩هـ) صورة ط ١، مكتبة المثنى بغداد، باكستان كراتشي (١٤٠١هـ)
- تحقيق النصوص ونشرها: الدكتور عبدالسلام هارون، مكتبة الخانجي بالقاهرة - ١٣٩٧هـ
- تقريب التهذيب: لابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي: ت (٨٥٢هـ) دار المعرفة بيروت.
- تكملة شرح فتح القدير: لابن الهمام (نتائج الأفكار) لقاضي زاده شمس الدين احمد بن محمد: ت (٩٨٨هـ) دارالفكر بيروت ط ١/١٣٩٨هـ
- تكملة الإكمال: لابن نقطه، محمد بن عبدالله بن عبدالغني: ت (٦٢٩هـ) تحقيق الدكتور عبدالقيوم عبدرب النبي، مركز البحث العلمي جامعة أم القرى مكة المكرمة ط ١/١٤١٠هـ
- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: ت (٨٥٢هـ) دار نشر الكتب الإسلامية، لاهور، باكستان، توزيع رئاسة دار البحوث العلمية والافتاء، الرياض.
- تهذيب التهذيب: لابن حجر، أحمد بن علي: ت (٨٥٢هـ) دار الفكر بيروت ط ١/١٤٠٤هـ
- الجامع لأحكام القرآن: للقرطبي، محمد بن أحمد، ت (٧٨١هـ) دار احياء التراث العربي بيروت / ١٤٠٥هـ
- جامع الأصول من أحاديث الرسول ﷺ: لابن الأثير مبارك بن محمد الجزري ت

- (٦٠٦هـ) تحقيق محمد حامد الفقى، نشر رئاسة البحوث العلمية السعودية ط ١/١٣٧٠هـ
- جامع البيان عن تأويل آي القرآن: للطبرى، ابوجعفر محمد بن جرير، ت (٣١٠هـ) مصطفى البابى الحلبي القاهرة ط ٢/١٣٧٣هـ
- الجرح والتعديل: لابن أبى حاتم الرازى، عبدالرحمن بن محمد، ت (٣٢٧هـ) دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الهند ط ١
- الجامع الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيبانى ت (١٨٩هـ) ومعه شرحه (النافع الكبير) للعلامة عبدالحى اللكنوى ت (١٣٠٤هـ) عالم الكتب بيروت ط ١/١٤٠٦هـ
- الجامع الكبير: للإمام محمد بن الحسن الشيبانى ت (١٨٩هـ) تحقيق ابو الوفا الافغانى، لجنة احياء المعارف العثمانية بحيدر آباد دكن، الهند.
- الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامى: للإمام محمد أبوزهرة، دار الفكر العربى القاهرة مصر.
- الجواهر المضية في طبقات الحنفية: للقرشى، عبدالقادر بن محمد ت (٧٧٥هـ) تحقيق عبدالفتاح الحلو، مطبعة عيسى البابى الحلبي، توزيع دارالعلوم الرياض.
- الجواهر النقى في الرد على البيهقى: علاء الدين بن على الماردينى الشهير بابن التركمانى ت (٧٤٥هـ) مطبوعة مع السنن الكبرى، دار الفكر بيروت.
- حاشية الدسوقى على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفه الدسوقى ت (١٢٣٠هـ) دارالفكر بيروت.
- الحاوى في سيرة الإمام أبى جعفر الطحاوى: محمد زاهد الكوثرى ت (١٣٧١هـ) مطبعة الأنوار المحمدية القاهرة.
- حسن التقاضى في سيرة الإمام أبى يوسف القاضى رضى الله عنه: محمد زاهد الكوثرى (١٣٧١هـ) دار الأنوار للطباعة القاهرة / ١٣٦٨هـ.
- حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة: للسيوطى عبدالرحمن بن أبى بكر ت (٩١١هـ) تحقيق محمد ابوالفضل ابراهيم، مطبعة عيسى البابى الحلبي القاهرة / ١٣٨٧هـ.

١ - حياة الصحابة: الشيخ محمد يوسف بن محمد إلياس الكاندهلوى، دار القلم دمشق.

- الخراج: لابی يوسف، يعقوب بن ابراهيم ت (١٨٢هـ) المطبعة السلفية القاهرة ط ٤ / ١٣٩٢هـ

- الدر المنثور في التفسير المأثور: للسيوطى ت (٩١١هـ) دارالفكر بيروت ط ١ / ١٤٠٣هـ

- ديوان أمية بن أبى الصلت: تحقيق الدكتور عبدالحفيظ السلطى، الطبعة الثانية دمشق / ١٩٧٧هـ

١ - ديوان حسان بن ثابت: حسان بن ثابت الانصارى رضى الله عنه: تحقيق الدكتور وليد عرفات، مركز البحث العلمى جامعة أم القرى مكة المكرمة.

- ديوان الخنساء: تماضر بنت عمرو بن الشريد الخنساء، دار بيروت، ١٩٧٨م.

- رد المحتار على الدر المختار مع حاشية ابن عابدين: محمد أمين بن عمرو بن عابدين ت (١٢٥٢هـ) مصطفى البابى الحلبي ط ٢ / ١٣٨٦هـ

- روضة الطالبين وعمدة المفتين: للنووى محى الدين يحيى بن شرف ت (٦٧٦هـ) المكتب الاسلامي بيروت ط ٢ / ١٤٠٥هـ

- سبل السلام شرح بلوغ المرام: للإمام محمد بن اسماعيل الصنعانى ت (١١٨٢هـ) دار احياء التراث الاسلامي بيروت.

- سنن ابن ماجه: محمد بن يزيد القزوينى ت (٢٧٥هـ) ترقيم محمد فؤاد عبدالباقى دار الدعوة تركيا.

- سنن أبو داود: أبى داود سليمان بن الأشعث السجستانى ت (٢٧٥هـ) ومعه معالم السنن للخطابى ترقيم محمد فؤاد عبدالباقى دار الدعوة تركيا.

- سنن الترمذى: ابو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذى ت (٢٧٩هـ) تحقيق أحمد محمد شاكر، ومحمد فؤاد عبدالباقى، دار الدعوة، تركيا.

- سنن الدارقطني: علي بن عمر الدارقطني ت (٣٨٥هـ) وبذيله التعليق المغني لابي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، تصحيح عبدالله هاشم يمانى، دار المحاسن للطباعة مصر / ١٣٨٦هـ.

- السنن الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ت (٤٥٨هـ) وبذيله الجواهر النقي: علي بن عثمان التركمانى ت (٧٤٥هـ) مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الهند / ١٣٥٥هـ.

- سنن النسائي: أبو عبدالرحمن أحمد بن شعيب النسائي ت (٣٠٣هـ) ومعه شرح جلال الدين السيوطي، وحاشية الامام السندی، دار الدعوة، تركيا.
- سير أعلام النبلاء: محمد بن أحمد الذهبي ت (٧٤٨هـ) مؤسسة الرسالة بيروت ط ٢ / ١٤٠٢هـ.

- السيرة النبوية: لابن هشام، عبدالملك بن هشام ت (٢١٨هـ) طبعة مصطفى البابي الحلبي القاهرة ط ٢ / ١٣٧٥هـ.

- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: محمد بن محمد مخلوف، دار الكتاب العربى بيروت ط ١ / ١٢٤٩هـ.

- شذرات الذهب في أخبار من ذهب: عبدالحى بن العماد الحنبلى ت (١٠٨٩هـ) دار المسيرة بيروت ط ٢ / ١٣٩٩هـ.

- شرح أدب القاضي: للخصاص ت (٢٦١هـ) للجصاص ت (٣٧٠هـ) تحقيق فرحات زيادة، قسم النشر بالجامعة الامريكية بالقاهرة.

- شرح الزرقانى على موطأ الامام مالك: محمد بن عبدالباقى بن يوسف الزرقانى ت (١١٢٢هـ) دارالفكر بيروت، ومكتبة مصطفى البابي.

- شرح السنة: للبغوى، الحسين بن مسعود ت (٥١٦هـ) تحقيق الشيخ شعيب الأرناؤوط، المكتب الاسلامي، بيروت.

- شرح شواهد المغنى: جلال الدين السيوطي ت (٩١١هـ) مع تعليقات محمد

محمود الشنقيطي، مطبوعة: منشورات دار مكتبة الحياة بيروت.

- الشرح الصغير: أحمد بن محمد الدردير ت (١٢٠١هـ) وعليه حاشية الشيخ أحمد بن محمد المكي، دار المعارف مصر.

- شرح صحيح مسلم: للنووي محي الدين ت (٦٧٦هـ) المطبعة المصرية.

- شرح العقيدة الطحاوية: ابوجعفر أحمد بن محمد: تحقيق: د/ عبدالله التركي والشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة بيروت ط ١ / ١٤٠٨هـ.

- شرح فتح القدير على الهداية: لابن الهمام، محمد بن عبدالواحد ت (٦٨١هـ) معه شرح العناية على الهداية: محمد بن محمود البابر ت (٧٨٦هـ) وملغ حاشية سعدالله: الشهير بسعدى افندى ت (٩٤٥هـ) دار الفكر بيروت ط ٢ / ١٣٩٧هـ.

- شرح مسند الامام أبي حنيفة، النعمان بن ثابت رضي الله عنه ت (١٥٠هـ) دار الكتب العلمية بيروت ط ١ / ١٤٠٥هـ.

- شرح معاني الآثار: أبوجعفر أحمد بن محمد الطحاوي ت (٣٢١هـ) تحقيق: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، دار الكتب العلمية، توزيع دار الباز مكة المكرمة.

- الصارم المسلول على شاتم الرسول ﷺ: شيخ الاسلام أحمد بن عبدالحليم بن تيمية ت (٧٢٨هـ) دار الكتب العلمية بيروت، وقد حقق هذا الكتاب بجامعة أم القرى مكة المكرمة.

- صحيح البخاري: محمد بن اسماعيل البخاري ت (٢٥٦هـ) دار الدعوة تركيا.

- صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج النيسابوري ت (٢٦١هـ) ترقيم محمد فؤاد عبدالباقى، دار الدعوة تركيا.

- الضعفاء الكبير: للعقيلي: أبي جعفر محمد بن عمرو ت () تحقيق الدكتور: عبدالمعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى.

- الضوء اللامع لاهل القرن التاسع: للسخاوي، محمد بن عبدالرحمن ت (٩٠٢هـ)

دار مكتبة الحياة بيروت.

- طبقات الحنابلة: محمد بن أبي يعلى الحنبلي ت (٥٢٦هـ) دار المعرفة بيروت.
- طبقات الفقهاء: لابي اسحاق الشيرازي، ابراهيم بن علي ت (٢٣٠هـ) دار صادر بيروت.

- الطبقات الكبرى: لابن سعد، محمد بن سعد ت (٢٣٠هـ) دار صادر بيروت.
- عون المعبود شرح سنن أبي داود، محمد بن أبي بكر المعروف ابن القيم الجوزية ت (٧٥١هـ) مكتبة السلفية بالمدينة المنورة.
- علل الحديث: لأبي محمد، عبدالرحمن الرازي الحافظ ابن الإمام أبي حاتم محمد بن ادريس ت (٣٢٧هـ) مكتبة المثنى بغداد.
- عمدة القارى شرح صحيح البخارى: بدرالدين محمود بن أحمد العيني ت (٨٥٥هـ) تصوير دار الفكر / ١٣٩٩هـ

- الفتاوى الهندية: جماعة من علماء الهند، دار احياء التراث العربى بيروت.
- فتح البارى بشرح صحيح البخارى: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت (٨٥٢هـ) ترقيم محمد فؤاد عبدالباقي، دار المعرفة بيروت.
- الفتح الرباني، ترتيب مسند الامام أحمد: ومعه بلوغ الأمانى من اسرار الفتح الرباني، ترتيب أحمد بن عبدالرحمن البنا. دار الشهاب القاهرة، توزيع رئاسة دار البحوث العلمية الرياض.

- الفصول في الأصول: أحمد بن علي الجصاص ت (٣٧٠هـ) تحقيق د/ عجيل بن جاسم النشمى، وزارة الأوقاف في الكويت ط ١ / ١٤٠٥هـ
- فقه عمر بن الخطاب: الدكتور: روى بن راجح الرحيلي، مطبوعة مركزالبحث العلمى جامعة أم القرى مكة المكرمة.

- الفقه الاسلامى وأدلته: الدكتور وهبة الزحيلي. دار الفكر دمشق ط ٢ / ١٤٠٥هـ
- فهرس الفهارس: عبدالحى بن عبدالكبير الكتانى ت (١٣٨٢هـ) تحقيق: احسان عباس، دار الغرب الاسلامى بيروت ط ٢ / ١٤٠٢هـ

- الفهرست: ابن نديم محمد بن اسحاق ت (٤٣٨هـ) دار المعرفة بيروت / ١٩٧٨م
- الفوائد البهية في تراجم الحنفية: الشيخ عبدالحى اللكنوى ت (١٣٠٤هـ) دار

المعرفة بيروت.

- القوانين الفقهية: محمد بن أحمد بن جزى ت (٧٤١هـ) مكتبة أسامة بن زيد، بيروت.

- القواعد: محمد بن محمد بن أحمد المقرئ ت (٧٥٨هـ) تحقيق الدكتور: أحمد بن عبدالله بن حميد، مركز احياء التراث الاسلامى جامعة أم القرى مكة المكرمة.

- قواعد في علوم الحديث: ظفر أحمد العثماني التهاني ت (١٣٩٤هـ) تحقيق الشيخ عبدالفتاح أبوغدة، مكتبة المطبوعات الاسلامية حلب.

- الكامل في التاريخ: لابن الاثير، عزالدين بن على بن محمد ت (٦٣٠هـ) دار صادر بيروت.

- كتاب الأصل: للإمام محمد بن الحسن الشيباني ت (١٨٩هـ) دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد، الهند.

- كتاب الثقات: محمد بن حبان بن أحمد التميمي ت (٣٥٤هـ) مجلس دائرة المعارف بحيدر آباد، الهند / ١٩٧٩م

- كتاب الحجة: للإمام محمد بن الحسن الشيباني ت (١٨٩هـ) مجلس دائرة المعارف بحيدر آباد الهند / ١٣٨٩هـ

- كتاب السنن: لسعيد بن منصور ت () الدار السلفية، دهلي، الهند.

- كتاب السير الكبير: للإمام محمد بن الحسن الشيباني ت (١٨٩هـ) شركة اعلانات الشرقية.

- كشف الأسرار على أصول البزدوى: علاء الدين بن عبدالعزيز ت (٧٣٠هـ) دار الكتاب العربي بيروت / ١٣٩٤هـ

- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون: مصطفى بن عبدالله جليبي المعروف حاجي خليفة ت (١٠٦٧هـ) وكالة المعارف تركيا / ١٣٦٠هـ

- كتاب الضعفاء: لابي زرعة الرازي عبيدالله بن عبدالكريم ت () تحقيق الدكتور: سعدى الهاشمي احياء التراث الاسلامى الجامعة الاسلامية بالمدينة المنورة ط ١ / ١٤٠٢هـ

- كتاب العلل ومعرفة الرجال: للإمام أحمد بن محمد ت () تحقيق:

- كشف القناع عن متن الاقناع: منصور بن يوسف البهوتي ت (١٠٥١هـ) مكتبة النصر الحديثة الرياض.
 - كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال: للعلامة علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي ت (٩٧٥هـ) مؤسسة الرسالة بيروت.
 - الكواكب النيرات في معرفة من اختلط من الرواة الثقات: محمد بن أحمد المعروف بابن الكيال ت (٩٣٩هـ) تحقيق الدكتور: عبدالقيوم عبدرب النبي، دار المأمون للتراث بيروت / ١٩٨١م
 - اللباب في شرح الكتاب: (شرح مختصر القدوري) عبدالغني بن طالب الغنيمي ت (١٢٩٨هـ) دار الكتب العربي بيروت.
 - لسان العرب: لابن منظور محمد بن مكرم ت (٧١١هـ) طبعة مصورة عن طبعة بولاق، دار صادر بيروت.
 - لسان الميزان: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ت (٨٥٢هـ) مؤسسة العلمي للمطبوعات، بيروت ط ٢ / ١٣٩٠هـ
 - المبسوط: شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي ت (٤٩٠هـ) دار المعرفة بيروت.
 - مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: نورالدين علي بن أبي بكر الهيثمي ت (٨٠٧هـ) دار الكتاب العربي بيروت ط ٢
 - المجموع شرح المذهب: يحيى بن شرف النووي ت (٦٧٦هـ) دار الفكر بيروت.
 - المحلى: لابن حزم، علي بن أحمد ت (٤٥٦هـ) تحقيق أحمد شاكر، المكتب التجاري للطباعة والنشر بيروت.
 - مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر الرازي ت (٦٦٦هـ) دار الحديث، القاهرة.
 - مختصر سنن أبي داود: للمنذري، عبدالعظيم بن عبدالقوي ت (٦٥٦هـ) مكتبة السنة المحمدية.
 - مختصر الطحاوي: أبوجعفر أحمد بن محمد ت (٣٢١هـ) تحقيق ابوالوفاء الافغا:
- /دار احياء المعارف حد. آ. ١١. ١١ /

- المستدرك على الصحيحين: محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري ت (٤١٥هـ) دار الكتاب العربي بيروت.
- مسند الإمام أحمد: أحمد بن حنبل ت (٢٤١هـ) دار الدعوة تركيا.
- مشكاة المصابيح: محمد بن عبدالله الخطيب التبريزي ت (٧٣٧هـ) تحقيق محمد ناصر الدين الالباني، المكتب الاسلامي دمشق ط ١٣٩٩هـ.
- مشكل الآثار: أبوجعفر أحمد بن محمد الطحاوي ت (٣٢١هـ) دائرة المعارف العثمانية حيدر آباد، الهند / ١٣٣٣هـ تصوير دار صادر.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: احمد بن محمد المقرئ الفيومي ت (٧٧٠هـ)
- المصنف: عبدالرزاق بن همام الصنعاني ت (٢١١هـ) تحقيق الشيخ حبيب الرحمن الاعظمي: المكتب الاسلامي بيروت ط ١ / ١٣٩٢هـ
- المصنف في الأحاديث والآثار: أبوبكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبة ت (٢٣٥هـ) الدار السلفية ط ٢ / ١٣٩٩هـ
- معجم البلدان: لياقوت بن عبدالله الحموي ت (٦٢٦هـ) دار احياء التراث العربي بيروت.
- معجم المقاييس في اللغة: أحمد بن فارس بن زكريا ت (٣٩٥هـ) تحقيق عبدالسلام محمد هارون، مصطفى البابي الحلبي مصر.
- معجم المؤلفين: عمر رضا كحالة، دار احياء التراث العربي بيروت.
- مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني ت (٩٧٧هـ) دار الفكر بيروت / ١٣٩٨هـ
- المغنى والشرح الكبير: لابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد ت (٦٢٠هـ) دار الكتاب العربي بيروت.
- المقنع في فقه الامام أحمد بن حنبل: موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة ت (٦٢٠هـ) المطبعة السلفية.
- موسوعة فقه علي بن أبي طالب: الدكتور: محمد رواس قلعه جي، دار الفكر دمشق ط ١ / ١٤٠٣هـ

- الموطأ: للإمام مالك بن أنس ت (١٧٩هـ) ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار الدعوة تركيا.
- ميزان الاعتدال: محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت (٧٤٨هـ) تحقيق على محمد البجاوي، عيسى البابي الحلبي مصر.
- ناظورة الحق في فرضية العشاء وان لم يغيب الشفق: شهاب الدين هارون بن بهاء الدين المرجاني ت (١٣٠٦هـ) قزان / ١٢٨٧هـ.
- نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية: عبدالله بن يوسف الزيلعي ت (٧٦٢هـ) دار احياء التراث العربي بيروت ط ٢ / ١٣٩٣هـ.
- نهاية المحتاج: محمد بن أبي العباس الرملي ت (١٠٠٤هـ) مكتبة مصطفى البابي الحلبي مصر.
- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: محمد بن علي الشوكاني ت (١٢٥٠هـ) دارالفكر، بيروت ط ٢ / ١٤٠٣هـ.
- الهداية شرح بداية المبتدى: علي بن أبي بكر المرغيناني ت (٥٩٣هـ) مطبوعة مع شرح فتح القدير لابن الهمام.
- وفيات الاعيان أبناء أبناء الزمان: لابن خلكان احمد بن محمد ت (٦٨١هـ) تحقيق احسان عباس، دار صادر بيروت.

فهرست الموضوعات

١	المقدمة
٣	خطة البحث
٤	شكر وتقدير
٦	الفصل الأول: حياة الامام الطحاوى رحمه الله
٨	رحلاته وشيوخه وتلاميذه
١٩-١٠	مكانته العلمية وثناء العلماء عليه
	دراسة حول مؤلفاته
٢٤-٢٠	الفصل الثاني: دراسة موجزة عن عصر الامام الجصاص
٢٤	الحياة العلمية ومشاهير علماء العصر في القرن الرابع
٢٥	اسمه، وكنيته، ونسبه، ولقبه، ولادته، ووفاته
٣٥-٢٦	رحلاته وشيوخه وتلاميذه
٣٥	أدبه مع العلماء
٣٨-٣٦	مكانته العلمية وثناء العلماء عليه
٤٢-٣٨	دراسة عن مؤلفاته عامة
٤٣	مختصر الطحاوى وأهميته
٤٤	خواص شرح مختصر الطحاوى ومميزاته
٤٥	طريقته في الشرح
٤٦	أهميته
أ	تمهيد بين يدي التحقيق
ح	منهج التحقيق
	نموذج المخطوطات

كتاب الطلاق.

١	كتاب الطلاق - طلاق المكره
٧	طلاق الصبي والمجنون
٨	طلاق السكران
١٣	طلاق السنة
١٦	فصل: ألفاظ طلاق الرجعة
١٧	الاشهاد في الرجعة
٢٠	النظر في الرجعة
٢٠	المطلاق للسنة بعد الجماع
٢٠	الطلاق في الحيض
٢٢	المراجعة في الحيض والطلاق في الطهر
٢٤	طلاق الآيسة والحامل
٢٥	مسألة: وقوع طلاق السنة بلفظ واحد
٣٤	مسألة: وقوع الثلاث معاً
٣٥	مسألة: طلاق السنة في من لا تحيض
٣٥	مسألة: طلاق الحامل للسنة
٣٧	طلاق غير المدخول بها
٣٨	طلاق الرجل بلفظ السنة أو البدعة

باب صريح الطلاق.

٣٩	باب صريح الطلاق
٤٢	مسألة: ألفاظ الطلاق البائن
٤٥	فصل: ألفاظ الطلاق في الغضب

٤٧	مسألة: . . . الطلاق الثلاث في كلمة واحدة
٥١	مسألة: . . . خيار المجلس في الطلاق
٥٧	مسألة: ألفاظ لا يقع الطلاق بها
٥٧	مسألة: خيار المرأة في الطلاق
٥٨	مسألة: . . . التوكيل في الطلاق
٥٨	مسألة: . . . خيار المجلس في التوكيل
٥٩	مسألة: . . . طلاق المرأة لنفسها
٦٠	مسألة: ألفاظ الطلاق بصيغة المصدر
٦٣	مسألة: تفويض الطلاق بصيغة الأمر
٦٤	مسألة: تكرار لفظ الطلاق بلفظ الواو
٦٥	مسألة: استعمال لفظ ثم في الطلاق
٦٧	مسألة: اقتران الطلاق بلفظ بعد
٦٧	مسألة: تعليق الطلاق بالموت
٦٨	مسألة: تعليق الطلاق بشرط مستقبل
٦٩	مسألة: تعليق الطلاق بمشيئة الله
٧٠	مسألة: تنصيف الطلاق
٧١	مسألة: إضافة الطلاق إلى الأعضاء
٧٣	مسألة: الشك في الطلاق
٧٣	مسألة: جهالة المطلقة
٧٤	مسألة: تشبيه الطلاق بأمور
٧٥	مسألة: مشيئة المرأة في الطلاق
٧٦	مسألة: ألفاظ وصف التطليقة

٧٧	مسألة: طلاق المخيرة
٨٠	فصل: الشرط في آخر لفظ الطلاق
٨١	مسألة: اقتران الطلاق بلفظ «الباء» «وعلى»
٨٢	مسألة: اقتران الطلاق بلفظ «من» و «إلى»
٨٣	مسألة: اقتران الطلاق بلفظ «ما» «لم»
٨٥	مسألة: اقتران الطلاق بلفظ «كم» و «ما»
	مسألة: اقتران الطلاق بلفظ «كيف»
٨٧	مسألة: الطلاق بعد الطلاق وعدد التطليقات
٩٠	مسألة: تحويل الرجعة إلى الثلاث
٩١	مسألة: . طلاق الأجنبية قبل الزواج
٩٢	مسألة: وجوب المهر بالمدخول بها
٩٥	مسألة: - الخلوة الصحيحة في وجوب المهر
٩٥	مسألة: . طلاق الثلاث في مرض الموت
٩٨	فصل: موت الزوج في أثناء عدة الطلاق
٩٩	مسألة: تعليق طلاق امرأتين أو الولادة
١٠٠	مسألة: الطلاق عن طريق الضرب والحساب
١٠٣	مسألة: - تحليل الزوجة النصرانية
١٠٦	مسألة: - ما جاءت به المطلقة بعد الزواج الثاني
١٠٧	مسألة: . الطلاق بخلع
	باب الرجعة.
١١٢	باب الرجعة

- ١١٤ مسألة: اختلاف الزوجين في انقضاء العدة والرجعة
 ١١٦ مسألة: تصديق المرأة في انقضاء العدة
 باب الإيلاء.

- ١٢٠ باب الإيلاء
 ١٢٦ مسألة: الإيلاء بحلف العتق وغيره
 ١٢٧ مسألة: مدة إيلاء الأمة
 ١٢٩ مسألة: الإيلاء بعد البينونة
 ١٣٠ مسألة: الإيلاء بلفظ الحرام
 ١٣٢ مسألة: الإيلاء بامرأتين بلفظ واحد
 ١٣٦ مسألة: الإيلاء في مجلس واحد مراراً
 ١٣٧ مسألة: إيلاء أهل الذمة

باب الظهار.

- ١٣٩ باب الظهار
 ١٤٠ مسألة: تخصيص الظهار بالزوجات
 ١٤٢ مسألة: موت المرأة بعد الظهار
 ١٤٣ مسألة: المراد من العود
 ١٥٠ مسألة: حكم الظهار بامرأتين
 ١٥١ مسألة: الاترايب منها قبل الكفارة
 ١٥٢ مسألة: عتق الرقبة في الظهار
 ١٥٣ مسألة: عدم جواز الرقبة الناقصة
 ١٥٧ مسألة: الصيام في كفارة الظهار
 ١٥٨ مسألة: إطعام في كفارة الظهار

- ١٦٢ مسألة: تكرار الكفارة
١٦٤ظهار النمي

باب اللعان.

- ١٦٥ باب اللعان
١٦٩ مسألة: محدود القذف في اللعان
١٧٠ مسألة: الفرقة في اللعان
١٧٢ مسألة: اللعان تطليقة بائنة
١٧٧ مسألة: نفي الولد بعد الولادة
١٧٨ مسألة: نفي الحمل
١٨٠ مسألة: قذف المرأة وأمها
١٨١ مسألة: ابتداء اللعان من الرجل
١٨٤ باب العدد والاستبراء، مدة عدة الحرة
١٨٨ فصل: انتهاء العدة
١٩٠ مسألة: عدة النصرانية، عدة الأمة
١٩١ مسألة: استئناف العدة بعد ارتفاع الحيض
١٩٣ مسألة: عدة الصغيرة والآيسة
١٩٤ مسألة: عدة المتوفى عنها زوجها
١٩٥ مسألة: عدة الحامل
١٩٦ مسألة: عدة أم الولد
١٩٧ مسألة: الاحداد
١٩٨ مسألة: حكم الخروج من البيت للمتوفى عنها
١٩٩ مسألة: إحداد الصبية والكافرة

- ٢٠٠ مسألة: حكم السفر للمعتدة
- ٢٠١ مسألة: ابتداء العدة
- ٢٠٢ مسألة: حكم السكنى والنفقة للمتوفى عنها
- ٢٠٢ مسألة: حكم المسلمة تخرج من دار الحرب إلى دار الإسلام
- باب الرضاع.
- ٢٠٦ كتاب الرضاع
- ٢١٢ فصل: مدة الرضاع
- ٢١٦ مسألة: رضاع الكبير
- ٢١٩ مسألة: السعوط والوجور في الرضاع
- ٢٢٢ مسألة: لبن الميتة
- ٢٢٣ مسألة: تخليط لبن امرأتين
- ٢٢٣ مسألة: لبن البكر
- ٢٢٥ باب النفقة على الأقارب والزوجات والمطلقات
- ٢٢٧ مسألة: حكم العاجز عن نفقة الزوجة
- ٢٣٢ مسألة: نفقة المطلقة ثلاثاً
- ٢٤٠ مسألة: نفقة الأمة المطلقة
- ٢٤١ مسألة: لزوم نفقة الأبوين
- ٢٤٣ مسألة: نفقة ذى رحم محرم
- ٢٤٥ مسألة: نفقة الأقارب مع اختلاف الأديان
- ٢٤٧ مسألة: لزوم نفقة الأب والأم على ولدهما الفقير
- ٢٥٢ باب: أحكام المطلقات في عدتهن في النفقة والسكنى
- ٢٥٥ مسألة: حكم السكنى والنفقة للمتوفى عنها زوجها

باب الحضانة.

٢٥٨	باب الحضانة، حق الحضانة
٢٥٩	ترتيب الورثة في الحضانة
٢٦٧	باب نفقة المماليك والبهاائم
٢٦٩	باب الزوجين يختلفان في متاع البيت
	كتاب القصاص.
٢٧٤	كتاب القصاص والديات في الجراحات
٢٧٤	جناية الصبي والمجنون
٢٧٩	مسألة: ماتحملة عاقلة الجاني من الدية
٢٨١	مسألة: حكم القصاص بين المسلمين والكفار
٢٩٠	مسألة: حكم العبيد في القصاص
٢٩٤	مسألة: جناية العبد فيمادون النفس
٢٩٦	مسألة: جناية الحر على العبد
٢٩٨	مسألة: أعضاء العبد في الدية
٣٠٠	مسألة: القصاص بين الرجال والنساء
٣٠١	مسألة: قتل الجماعة بالواحد
٣٠٣	مسألة: القصاص بين الوالد والولد
٣٠٦	مسألة: الاشتراك في القتل
٣٠٩	باب كيفيات القتل والجراحات
٣١٧	مسألة: الكفارة في القتل العمد
٣٢٣	فصل: قتل الخطأ
٣٢٤	فصل: دية الخطأ
٣٢٦	فصل: مقدار الدية من الورق
٣٣٠	فصل: كفارة القتل الخطأ
٣٣١	مسألة: تعريف العاقلة
٣٣٥	مسألة: القتل شبه العمد
٣٤٣	فصل: صفة الدية في شبه العمد
٣٤٥	مسألة: شبه العمد فيمادون النفس

٣٤٧	باب أحكام العمد: حكم الاشتراك في القتل
٣٤٩	مسألة: قطع مع القتل
٣٥١	مسألة: اعتبار السبب في القتل
٣٥٧	مسألة: مقدار الدية في قطع الأصابع
٣٦٠	مسألة: لا قصاص في الشجاج
٣٦٣	مسألة: عفو بعض الورثة عن القصاص
٣٦٥	مسألة: السراية في الجنايات بعد العفو
٣٦٦	مسألة: الصلح في الجنايات
٣٧٠	باب: الديات في الأنفس ومادونها
٣٧٠	دية المسلمين وأهل الذمة
٣٧٣	مسألة: دية المرأة في النفس ومادونها
٣٧٨	مسألة: دية قتل العبد خطأ
٣٧٩	مسألة: دية الجنين يموت بسبب ضرب بطن الأم
٣٨٣	مسألة: جنين غير المسلمة
٣٨٣	مسألة: جنين الأمة
٣٨٧	مسألة: نبات السن بعد القلع
٣٩٠	مسألة: الدية في ذهاب قوة الشم وماء الظهر
٣٩١	مسألة: سراية الجناية
٣٩٤	باب القسامة، حكم القسامة
٤٠٣	فصل: إذا لم يتم العدد خمسين
٤٠٥	مسألة: وجود قتيل في دار نفسه
٤٠٧	مسألة: وجود قتيل مع الرأس ونصفه

- ٤١١ مسألة: وجود قتيل في السفينة
- ٤١٥ باب جناية الراكب والقائد والسائق، جناية الراكب
- ٤١٦ مسألة: سقوط سرج الدابة على إنسان
- ٤١٨ مسألة: إرسال البهيمة
- ٤١٩ مسألة: إغراء الكلب
- ٤١٩ سقوط الانسان على الانسان
- ٤٢٠ مسألة: قائد القطار
- ٤٢١ مسألة: توقيف الدابة في الطريق
- ٤٢٢ مسألة: خروج الميزاب الى الطريق
- ٤٢٤ باب: حكم الحائط المائل
- ٤٢٧ باب: حكم جناية العبيد والمدبرين
- ٤٢٩ مسألة: حكم العتق بعد الجناية
- ٤٣٢ مسألة: جناية العبد الجاني على عبد
- ٤٣٤ مسألة: قتل المدبر رجلاً خطأ
- ٤٣٦ مسألة: جناية المكاتب
- ٤٣٧ مسألة: قتل المكاتب خطأ

كتاب قتال أهل البغى.

- ٤٣٨ كتاب قتال أهل البغى
- ٤٤٢ مسألة: حكم الصلاة على المحارب
- ٤٤٣ مسألة: توريث المحارب
- ٤٤٥ مسألة: صيال البعير

كتاب المرتد.

٤٤٧	كتاب المرتد
٤٤٩	مسألة: ارتداد الزوجين
٤٥٢	مسألة: التحاق المرتد بدار الحرب
٤٥٥	مسألة: أولاد المرتد
٤٥٨	مسألة: ارتداد السكران
٤٥٩	مسألة: ارتداد الصبي
٤٦١	مسألة: مال المرتد في دار الحرب
٤٦٢	مسألة: نقض العهد من أهل الذمة
٤٦٣	مسألة: ولد جارية المرتد
٤٦٤	مسألة: ارتداد العبد
٤٦٥	مسألة: كسب المرتد في حال الردة
٤٦٦	مسألة: تغيير الدين في الملل الأخرى
٤٦٨	حكم من سب الرسول ﷺ أو تنقصه
٤٦٨	فصل: حكم أهل الذمة في سب الرسول ﷺ

كتاب الحدود

٤٦٩	كتاب الحدود، حد الزاني المحصن
٤٧١	الجلد مع الرجم
٤٧٤	مسألة: شروط الاحصان
٤٨٠	مسألة: التغريب مع الجلد
٤٨٧	مسألة: العبد والأمة إذا زنيا

٤٨٨	مسألة: شرط ثبوت الزنا
٤٨٨	مسألة: عقوبة اللواط
٤٩٣	مسألة: من أتى البهيمة
٤٩٤	مسألة: عدد الشهود في الزنا
٤٩٧	مسألة: من يبدأ بالرجم أولاً
٥٠٠	مسألة: الرجوع عن الاقرار في الزنا
٥٠٢	مسألة: وجوب تأجيل رجم المرأة الحامل
٥٠٣	مسألة: يضرب في الزنا قائماً

باب الحد في القذف.

٥٠٩	باب الحد في القذف، شروط حد القذف
٥١٢	مسألة: عدم ثبوت حد القذف بالتعريض
٥١٣	مقدار التعزير
٥١٥	حد العبد القاذف
٥١٦	العفو في حد القذف
٥١٩	هل يورث حد القذف
٥١٩	مسألة: قذف الميت
٥٢١	مسألة: قذف الذمية والأمة
٥٢٢	مسألة: قبول شهادة القاذف
٥٢٦	مسألة: قبول شهادة النصرانية بعد الاسلام
٥٢٧	مسألة: قذف الكافر بعد إسلامه
٥٢٧	مسألة: قذف الجماعة أو الواحد مراراً
٥٢٨	مسألة: حكم القذف أثناء الحد

- ٥٢٩ مسألة: حكم الذمي إذا قذف مسلماً
- ٥٣٠ مسألة: رجوع الشهود في قضية الزنا
- ٥٣٤ مسألة: شهادة الأعمى والمحدود في القذف
- ٥٣٨ مسألة: القذف بأى لسان كان
- كتاب السرقة.
- ٥٤١ كتاب السرقة والقطع ونصاب السرقة
- ٥٤٧ فصل: اعتبار الحرز في السرقة
- ٥٤٩ فصل: شروط القطع
- ٥٥٥ فصل: سرقة أحد الزوجين من الآخر
- ٥٥٦ مسألة: القطع في سرقات مختلفة
- ٥٥٧ مسألة: السرقة من رجلين
- ٥٥٩ مسألة: قطع الخائن والمنتهب والمختلس
- ٥٦١ مسألة: الاشتراك في السرقة
- ٥٦٨ مسألة: الطرار
- ٥٧٤ مسألة: شهادة النساء في الحدود والقصاص
- ٥٧٥ مسألة: سرقة المصحف
- ٥٧٧ مسألة: سرقة الخشب
- ٥٧٨ مسألة: سرقة الاحجار
- ٥٧٩ مسألة: الاشتراك في السرقة مع اختلاف العمل
- ٥٨٢ مسألة: النباش
- ٥٨٥ مسألة: حكم الصبي والمجنون في السرقة
- ٥٨٦ مسألة: سرقة الأشياء المحرمة

- مسألة: - السرقة من رؤس الأشجار ٥٨٦
- مسألة: مكان القطع وكيفيته ٥٨٩
- مسألة: إذا كان السارق أشل اليمنى ٥٩٤
- مسألة: لو قطعت يد السارق قبل حكم الحاكم ٥٩٥
- مسألة: سرقة الخمر من نصراني ٥٩٧
- مسألة: إقرار العبد بالسرقة ٥٩٨
- مسألة: قطاع الطريق ٦٠٢
- مسألة: توبة قطاع الطريق ٦٠٩
- مسألة: قطاع الطريق في المصر والمدينة ٦١١
- مسألة: الاشتراك في قطع الطريق ٦١٣
- مسألة: حكم النساء والصبيان في قطع الطريق ٦١٤
- مسألة: اشتراط نصاب السرقة في قطع الطريق ٦١٦

كتاب الأشربة وأحكامها.

- كتاب الأشربة وأحكامها - نقيع الزبيب ٦١٧
- مسألة: حكم الصلاة من صلى وفي ثوبه مما يسكر كثيره ٦٢٩
- مسألة: السكر من النبيذ ٦٢٩
- مسألة: الخلاف في السكر الذي يوجب الحد ٦٣٠
- مسألة: مقدار حد الشرب ٦١٣
- مسألة: مقدار حد المملوك في الشرب ٦٣٥
- مسألة: حكم النساء في شرب الخمر ٦٣٥
- مسألة: العصير ٦٣٦
- مسألة: الانتفاع بالخمر ٦٣٦

- ٦٣٧ مسألة: تحليل الخمر
- ٦٤٠ مسألة: بيع العصير لمن يجعله خمراً
- ٦٤٢ مسألة: لحم الحيوان الشارب للخمر
- ٦٤٢ مسألة: المضطر لشرب الخمر
- ٦٤٢ مسألة: كيفية الضرب في التعزير
- ٦٤٣ مسألة: كيفية ضرب الشارب
- ٦٤٤ مسألة: أهل الذمة في شرب الخمر
- فهرست الآيات القرآنية
- فهرست الأحاديث النبوية
- فهرست الآثار
- فهرست الأعلام
- فهرست المصادر والمراجع
- فهرست الموضوعات